Vermischte Schriften

von

Friedrich Carl von Savigny.

Zweiter Band.

Berlin.
Bei Veit und Comp.

1850.

Inhalt des zweiten Bandes.

Erste Abtheilung. Geschichte des Römischen Rechts. (Forts.)

XV.

Ueber den Römischen Colonat.

Vorgelesen in der Akademie der Wissenschaften zu Berlin am 21. März 1822.

Die erste Ausgabe steht in den Abhandlungen der Akademie von 1822. 1823. Berlin 1825. S. 1—26 der historisch-philologischen Classe.

Zweite Ausgabe, Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft Bd. 6. Heft 3. 1828. Num. IV. S. 273—320. Die in dieser Ausgabe beigefügten Stücke sind durch Klammern ([ ]) kenntlich gemacht worden.

Die gegenwärtige dritte Ausgabe (1849) hat abermals neben dem Text kleine, besonders bezeichnete, Zusätze erhalten, die ich zum Theil der Mittheilung von Blume verdankte. Außerdem aber ist am Schluß ein zusammenhangender größerer Nachtrag hinzugefügt worden.

Eine Französische Analyse meiner Schrift (von Pellat), steht in der Thémis T. 9. Paris 1829. pag. 62—87.

Eine Englische Uebersetzung steht im Philological Museum Cambridge for Deightons. Nr. 4.

In den verschiedensten Zeiten und bei ganz verschiedenen Völkern hat die Cultur des Bodens eigenthümliche Standesverhältnisse hervorgebracht. In einem großen Theil von Europa sind dieselben in unsern Tagen, bald gewaltsam bald ruhig, umgebildet worden, und diese Umbildung hat die allgemeine Aufmerksamkeit darauf gelenkt. Auch im Römischen Reich finden sich unter den christlichen Kaisern solche Verhältnisse in großer Ausdehnung neben dem Stand der Sklaven, welcher durch sie allmälig beschränkt und verdrängt worden ist. Die Darstellung dieser neurömischen Bauernverhältnisse wird nicht unnütz seyn, da sie in neueren Zeiten fast ganz unbeachtet geblieben sind.

Die Quellen für diese Untersuchung finden sich im Theodosischen Coder und den dazu gehörigen Novellen[1]), noch weit reichhaltiger aber in dem Coder und den Novellen von Justinian[2]). [Wichtige Beiträge liefern auch mehrere Briefe Gregors des

[1]) Cod. Theod. Lib. 5. Tit. 9. 10. 11. [und vorzüglich die von Peyron neu entdeckte Stelle Lib. 5. Tit. 4. Const. 3. p. 284. der Wenck'schen Ausgabe. p. 460 bei Hänel].

[2]) Cod. Iust. Lib. 11. Tit. 47. 49. 50. 51. 52. 63. 67. — Nov. 54. 156. 157. 162. Iustiniani const. de adscriptitiis (p. 671. ed Gotting.), Iustini const. de filiis liberarum (ib. p. 672.) Tiberii const. de filiis colonorum (ib. p. 672.).

Großen[1]).] — In neueren Zeiten haben die systematischen Bearbeiter des Römischen Rechts so gut als gar keine Rücksicht darauf genommen, wovon die Gründe weiter unten angegeben werden sollen; und auch was sich bei exegetischen Schriftstellern darüber findet, ist äußerst dürftig. Die Schriften der Glossatoren sind für diesen Gegenstand unbrauchbar, indem sie durch die willkürliche und grundlose Annahme vieler Arten von Colonen Alles verwirren[2]). Cujacius hat die Hauptansicht richtig aufgefaßt, obgleich nicht im Einzelnen durchgeführt, und mit manchen

[[1]) Es gehören dahin: Gregorii M. Epp. Lib. 1. ep. 44. (p. 533—540. ed. Opp. Paris. 1705. f. T. 2.) Lib. 4. ep. 21. (p. 699.). Lib. 8. ep. 32. (p. 920.) Lib. 9. ep. 19. (p. 944.). Der erste unter diesen vier Briefen ist der reichhaltigste. Der vierte Brief (Lib. 9. ep. 19.), welcher den Syracusanischen Colonen der Römischen Kirche befiehlt, einem neu ernannten Defensor Gehorsam zu leisten, ist größtentheils wörtlich, und nur mit geringfügigen Abänderungen, aufgenommen in den Liber diurnus Romanorum pontificum Cap. 6. Tit. 5. (Hoffmann nova collectio T. 2. p. 153.). — Ich verdanke der Freundschaft von Niebuhr die Bekanntschaft mit diesen lehrreichen Stücken.]

[2]) Es gehören dahin folgende Stücke: I. Pillius, Summa in tres libros (Fortsetzung der Summa des Placentinus), 2. Azo in der Summa und im Commentar zum Coder, 3. die Glosse. Alle diese nämlich bei den oben angeführten Titeln im elften Buch des Justinianischen Coder. [Der unter dem Namen des Azo gedruckte Commentar zum Coder ist in den drei letzten Büchern, die gerade hierher gehören, nicht das Werk des Azo, sondern das des Hugolinus. Vgl. Savigny Geschichte des R. R. im Mittelalter B. 5. Kap. 37. S. 20.]

Irrthümern vermischt[1]). Jacob Gothofred, der hier als Hauptschriftsteller angeführt zu werden pflegt, hat viel Material zusammengehäuft, ohne es im Geringsten zu verarbeiten: von der gänzlichen Grundlosigkeit seiner historischen Ansicht dieser Sache wird noch weiter unten die Rede sein[2]). Noch weit unbefriedigender aber ist die Arbeit von Heraldus, der den Begriff dieses Rechtsverhältnisses ganz unrichtig aufgefaßt hat, weshalb ihm auch die Interpretation einzelner Stellen meist mißlungen ist[3]). [In der neuesten Zeit hat Winspeare die Natur dieses Rechtsverhältnisses richtiger, als irgend ein früherer Schriftsteller, dargestellt[4]).]

Die Namen für dieses Rechtsverhältniß sind diese: Coloni, Rustici, Originarii, Adscriptitii, Inqui-

[1]) Die Hauptstelle findet sich im Commentar zu den drei letzten Büchern des Codex, Buch XI. Tit. 47. (hier 48.), de agricolis, vorzüglich in der Einleitung zu diesem Titel. Damit ist noch zu verbinden: Observationes IV. 28., und Comment. in L. 112. pr. D. de leg. 1. (Opp. V. 1077. ed. Neap.).

[2]) Iac. Gothofredus ad Cod. Theodosianum Lib. V. Tit. 9. 10. 11., besonders aber: paratit. zu V. 9. — Unbedeutend ist Amaduzzi ad Papianum Tit. 48. p. 289. sq.

[3]) Heraldi quaestiones quotidianae Lib. 1. Cap. 8. 9.

[4]) Storia degli abusi feudali di Davide Winspeare T. 1. Napoli presso Angelo Trani 1811. 8. p. 105—111. Von der historischen Ansicht desselben Schriftstellers wird weiter unten die Rede seyn.

lini, Tributarii, Censiti. Eine genauere Bestimmung dieser Namen wird erst weiter unten möglich seyn.

Ich will nun zuerst das Rechtsverhältniß selbst, so wie es in unsern Rechtsquellen bestimmt ist, darstellen, und dann einige historische Untersuchungen daran knüpfen. Zu der Darstellung des Rechtverhältnisses selbst gehören drei Stücke: die Entstehung desselben für jeden Einzelnen, die damit verbundenen Rechte und Verpflichtungen, und endlich die Auflösung dieses Zustandes.

Die Entstehung dieses Rechtsverhältnisses war auf dreifache Weise möglich: durch Geburt, Verjährung und Vertrag.

Die Entstehung durch Geburt war die regelmäßige, und auf sie gründet sich die Benennung Originarius[1]). Gehörten beide Eltern diesem Stande, und zugleich demselben Herrn an, so war der Zustand des Kindes keinem möglichen Zweifel unterworfen; dagegen bedürfen folgende Fälle einer näheren Bestimmung:

1. Der Vater war Colone, die Mutter Sklavin oder umgekehrt. — Hier richtete sich Alles nach dem

[1]) „Originarius" L. un. C. Theod. de inquilinis (5. 10.) L. 7. C. I. de agric. (11. 47.) — „Originarius colonus." L. 11. C. I. de agric. (11. 47.). — „Colonus originalis." L. un. C. Theod. de inquil. (5. 10.) — „Originalis colonus." L. 1. C. I. de agric. et mancip. (11. 67.).

Stand der Mutter[1]), sowohl was den Rechtszustand des Kindes überhaupt, als was die möglichen Ansprüche verschiedener Herren betrifft, wenn etwa solche vorhanden waren. Nach den Ausdrücken der Constitution von Justinian könnte man glauben, er habe Dieses zuerst bestimmt, was jedoch sehr unwahrscheinlich ist, indem nach uralten Rechtsregeln schwerlich jemals anders entschieden werden konnte[2]).

2. Der Vater war frei, die Mutter Colona. — Die Kinder waren zu allen Zeiten Colonen, und gehörten dem Herrn ihrer Mutter[3]).

3. Der Vater war Colone, die Mutter frei. — Für diesen Fall war die Gesetzgebung höchst veränderlich. Vor Justinian wurde das Kind, dem Vater

[1]) L. 21. C. I. de agric. (11. 47.) „matris suae ventrem sequatur."

[2]) Gaius Lib. I. §. 56. 67. 80. Ulpian. Tit. 5. §. 8. Allerdings führt Gaius §. 83. bis 86. positive Ausnahmen des Grundsatzes an, nach welchem die Kinder, deren Eltern kein Connubium hatten, der Mutter folgen sollten; allein eine solche Ausnahme erwähnt die Justinianische Constitution nicht, vielmehr scheint sie anzunehmen, der Fall sei bisher ganz unentschieden gewesen, und Dieses könnte nicht zugegeben werden.

[3]) L. un. C. Theod. de inquilinis (5. 10.) L. 16. 21. 24. C. I. de agric. (11. 47.) L. 4. C. I. de agric. et mancip. (11. 67.). — Nur wenn der Vater durch ein besonderes Dienstverhältniß einer Stadt oder Corporation verpflichtet war, sollten in den ersten vierzig Jahren die Kinder getheilt werden, späterhin nicht mehr. L. 16. Theod. de his qui condit. (12. 19.). In den Justinianischen Codex ist Das nicht übergegangen.

folgend, gleichfalls Colonus[1]), so daß also für diesen und den vorhergehenden Fall der Ausdruck des deutschen Rechts für ähnliche Verhältnisse gelten könnte: das Kind folgt der ärgern Hand[2]). Justinian hob Dieses auf, und erklärte zuerst das Kind für vollkommen frei: nur gab er dem Herrn des Ehemannes das Recht, die Scheidung zu erzwingen[3]). Später beschränkte er wieder diese Freiheit der Kinder auf folgende Weise. Eigenes Vermögen zwar sollten sie besitzen können, aber persönlich sollten sie verpflichtet seyn, in dem Grundstück zu bleiben, und es zu bauen, sie müßten denn ein eigenes Gut beziehen und bauen wollen, welches er ihnen erlaubte[4]). In einer noch späteren Constitution entzog er wieder den Kindern auch selbst diese beschränkte Freiheit, und unterwarf sie gänzlich dem Colonat[5]). Allein nicht lange nachher wurde in Constitutionen von Justin II. und Tiberius jene beschränkte Freiheit der Kinder als bekannt und geltend vorausgesetzt, ohne Erwähnung der letzten härteren Verordnung von Justinian[6]).

1) Nov. 54. pr.

2) Eichhorn deutsche Staats- und Rechtsgeschichte Th. 1. §. 50.

3) L. 24. C. I. de agric. (11. 47.). Bestätigt in Nov. 54. pr. und Cap. 1., und nur gegen Rückwirkung verwahrt. — Späterhin wurde die Ehe sogar für nichtig erklärt. Nov. 22. C. 17.

4) Nov. 162. C. 2.

5) Const. de adscriptitiis.

6) Iustini const. de filiis liberarum. — Tiberii const. de

4. Beide Eltern waren Colonen, aber im Dienst verschiedener Herren. — Daß hier auch die Kinder Colonen wurden, konnte nicht bezweifelt werden, aber welchem Herren sie zufallen sollten, darüber konnte man nicht zu einer bleibenden Regel kommen. Zuerst sollte der Herr der Mutter den dritten Theil der Kinder bekommen[1]). Dann wurden ihm alle Kinder zugewiesen[2]). Endlich wurde bestimmt, daß jeder der beiden Herren die Hälfte der Kinder haben sollte, bei ungleicher Zahl sollte die größere Hälfte auf die Seite der Mutter fallen[3]). Ganz im Widerspruch

filiis colonorum. — Das wahre Verhältniß dieser widersprechenden Verordnungen ist schwerlich auszumitteln. Cujacius nimmt an (observ. IV. 28.), die neueste Constitution von Justinian sei niemals wirklich eingeführt worden, und durch diese Voraussetzung erklärt sich freilich Alles ganz leicht.

[1]) L. un. C. Theod. de inquilinis (5. 10.).

[2]) L. 3. C. I. ut nemo (11. 53.).

[3]) Nov. 162. C. 3. Nov. 156. Am zweifelhaftesten ist L. 13. pr. C. I. de agric. (11. 47.): „Definimus, ut inter inquilinos colonosve . . . suscepti liberi, vel utroque vel neutro parente censito statum paternae conditionis agnoscant". Schon der Text ist sehr zweifelhaft. Pillius sagt: „utroque parente censito vel ultro (ultro?) i. e. altero . . . Sed in multis codicibus inveni vel neutro, quod subtilioribus relinquo." Azo im Commentar zu dieser Stelle: [s. o. S. 3. Note 2.] „in libro M. (Martini) deest vel utroque." Die Glosse: „al. utroque i. e. altero . . . alii habent vel utroque vel neutro." Haloander liest alterutro anstatt neutro. Am besten ist es jedoch, die Leseart vel neutro beizubehalten, und damit folgende Erklärung des Cujacius zu verbinden: Wenn beide Eltern Colonen sind, so

damit steht eine andere Verordnung von Justinian, nach welcher der Herr des Ehemannes alle Kinder, ja sogar auch die Ehefrau soll behalten dürfen; allein diese Verordnung aus ungewisser Zeit ist nach der richtigen Erklärung des Cujacius eine bloße Localvorschrift und zugleich bloß vorübergehend, d. h., sie sollte nicht als bleibende Regel für künftige Zeiten gelten, sondern nur für die damals gerade bestehenden Ehen[1]).

Durch Verjährung entstand der Colonat in zwei verschiedenen Fällen: an Freien, und an fremden Colonen. Erstlich wenn ein freier Mensch dreißig Jahre lang als Colonus gelebt hatte, so war dadurch dem Gutsherrn Colonatsrecht über ihn und seine Nachkommen erworben, jedoch mit einer bedeutenden Begünstigung in Ansehung des Vermögens, welche gleichfalls forterbte, und deren eigentlicher Zusammenhang weiter unten entwickelt werden wird[2]). — Zweitens wurde der Besitz an einem fremden Colonen nach einer bestimmten Zeit durch Verjährung gegen den Anspruch des ursprünglichen Herrn ge-

werden es die Kinder auch, die Eltern mögen nun zugleich censiti sein (d. h. steuerpflichtig, s. u.) oder nicht. Die paterna conditio kann man nun von dem Stand der Eltern überhaupt erklären, ohne unterscheidende Rücksicht auf die Ansprüche zweier Herren.

[1]) Nov. 157. Vgl. Cujacius im Commentar zu dieser Novelle.

[2]) L. 18. C. I. de agric. (11..47.) L. 23. §. 1. eod.

schützt, und in diesem Fall entstand also gleichfalls durch Verjährung das Colonatsrecht eines neuen Herrn. Auch diese Regel kann erst weiter unten völlig deutlich gemacht werden.

Für die freie Unterwerfung durch Vertrag war ursprünglich folgende Bestimmung gegeben. Freie Männer oder Frauen sollten Colonen werden, wenn sie diese Absicht gerichtlich erklärten, und zugleich mit einer im Colonat stehenden Person eine Ehe eingingen. Dieses verordnete Valentinian III.[1]). In den Justinianischen Codex wurde weder diese, noch irgend eine andere ausdrückliche Bestimmung über einen solchen Vertrag aufgenommen, so daß man glauben könnte, derselbe sollte nicht mehr zugelassen, d. h., Geburt und Verjährung sollten nunmehr die einzigen Entstehungsarten seyn. Indessen mag wohl eine Constitution von Justinian, obgleich sie einen anderen Gegenstand zu haben scheint, zugleich und vorzüglich auch auf diesen Vertrag gerichtet seyn[2]). In dieser Constitution ist die Rede vom Beweis des Colonats; sie verordnet, daß ein einzelnes Beweismittel, z. B. ein schriftlicher Contract, gerichtliches Geständniß, Eintragung in die Steuerbücher nicht hinreiche, sondern wenigstens zwei solche Beweismittel vereinigt

[1]) Nov. Valentiniani Tit. 9.

[2]) L. 22. pr. C. I. de agric. (11. 47.).

seyn sollen. Was nun hier als Beweismittel für ein schon bestehendes Colonatsverhältniß ausgedrückt ist, konnte ohne Zweifel auch als Vertragsform gebraucht werden, wenn ein Freier in dieses Verhältniß neu eintreten wollte; denn wenn er einen schriftlichen Contract abschloß, und nachher dessen Inhalt vor Gericht genehmigte, so war dem Gesetz völlig genügt, und er konnte sich dem Colonat nicht wieder entziehen. Ja vielleicht war dieser Hergang eigentlich gemeint, und es liegt dann nur an der Ungenauigkeit des Ausdrucks, daß lediglich vom Beweis die Rede zu sein scheint.

[Zusatz 1849. Zu diesen Entstehungsgründen ist noch hinzu zu fügen die Entstehung als Strafe. Arbeitsfähige, freie Bettler sollten zur Strafe der Bettelei zu Colonen gemacht werden, und zwar sollten sie dem Denuncianten zugesprochen werden[1].]

Die Rechte und Verbindlichkeiten aus dem Colonat sind von dreierlei Art: einige betreffen den persönlichen Zustand, andere das Verhältniß des Colonen zum Boden, noch andere das übrige Vermögen und die Steuern.

Der persönliche Zustand der Colonen ist so zu bestimmen. Sie waren Freie, d. h. von den

[1] [L. i. C. Th. de mendicantibus 14. 18., auch aufgenommen in den Just. Coder L un. C. de mend. 11. 25.]

Sklaven verschieden; allein ihr Zustand hatte allerdings mit dem der Sklaven große Aehnlichkeit. Diese allgemeine Ansicht soll nunmehr im Einzelnen theils bestätigt, theils näher bestimmt werden. — Für ihre Verschiedenheit von den Sklaven beweisen folgende Zeugnisse. In mehreren Constitutionen der Kaiser werden sie neben den Sklaven genannt, und denselben entgegengesetzt[1]). In andern wird ihnen geradezu die Ingenuität zugeschrieben[2]). Bei ihnen ist ferner von einer wahren, eigentlichen Ehe die Rede[3]), welche bei Sklaven bekanntlich nicht für möglich gehalten wurde[4]). Eben dahin deutet die Strafe, die ihnen einmal für den Fall der Entweichung gedroht wurde: sie sollten in Fesseln gelegt und so zur Strafe nach Art der Sklaven behandelt werden[5]), welcher

[1]) L. 21. C. I. de agric. (11. 47.): „Ne diutius dubitetur, si quis ex adscriptitia et libero, vel ex adscriptitia et servo, vel adscriptitio et ancilla fuisset editus“ etc. Vgl. L. 7. C. eod. Nov. Valent. Tit. 9.

[2]) L. un C. I. de colonis Thracensibus (11. 51.). „... ipsi quidem originario iure teneantur: et licet conditione videantur ingenui, servi tamen terrae ipsius, cui nati sunt, existimentur“ etc.

[3]) L. 24. C. I. de agric. (11. 47.). Nov. Valent. Tit. 9.

[4]) L. 5. §. 1. D. de bonis damnatorum (48. 20.) „... Nam cum libera mulier remaneat, nihil prohibet, et virum mariti affectionem, et mulierem uxoris animum retinere.“ (Also für den Sklaven war diese factische Grundbedingung aller Ehe unmöglich.) Nov. 22. C. 10.

[5]) L. 1. C. Th. de fugit. colonis (5. 9.) „... Ipsos etiam

Ausdruck offenbar für ihre wesentliche Verschiedenheit von den Sklaven beweist. [Auch Gregor der Große bestätigt diese wesentliche Verschiedenheit beider Stände auf die unzweideutigste Weise[1]). In der Stadt Luna hatten mehrere Juden christliche Sklaven in ihrem Besitz. Gregor trägt dem Bischof von Luna auf, diesen Sklaven, nach Vorschrift der Gesetze[2]), die Freiheit zu verschaffen; jedoch wenn sie zum Ackerbau gebraucht worden wären, sollten sie als Colonen auf dem Gute auch ferner bleiben. Wollte aber der Herr einen solchen Colonen vom Gute versetzen, oder in persönlichen Dienst ziehen, so sollte der Colone völlig frei seyn, indem nun der vorige Herr das Eigenthum durch die allgemeine Vorschrift der Gesetze, das jus colonarium aber durch sein eigenes willkürliches Verfahren verwirkt habe.]

Auf der andern Seite aber war die Freiheit der Colonen so beschränkt, daß sie mit dem Zustand der Sklaven freilich große Aehnlichkeit hatte[3]). Diese

colonos, qui fugam meditantur, in servilem conditionem ferro ligari conveniet, ut officia, quae liberis congruunt, merito servilis condemnationis compellantur implere." Die Worte in servilem conditionem erklärt Gothofred sehr richtig durch instar servi.

[1]) Gregorii M. Epp. Lib. 4. ep. 21.]

[2]) Diese Gesetze finden sich Cod. Iust. Lib. 1. Tit. 10.]

[3]) Heineccius fertigt diese ganze Untersuchung kurz ab (antiquit. Lib. 1. Tit. 3. §. 8.), indem er die Colonen ohne Weiteres für

Aehnlichkeit wird in mehreren Stellen im Allgemeinen anerkannt[1]). Sie heißen deshalb servi terrae[2]), und der Ausdruck Liberi wird zuweilen gebraucht als Gegensatz der Colonen ebensowohl, wie der Sklaven[3]). Sie waren so gut, als die Sklaven, körperlichen Züchtigungen unterworfen[4]). Desgleichen wandte man auf sie die bei den Sklaven ohnehin geltende Regel an, daß sie keine Klage gegen den Gutsherrn haben sollten; doch wurden davon zwei Ausnahmen gemacht: bei willkürlicher Erhöhung des Canons (superexactio), und wenn sie den Herrn wegen eines Verbrechens anklagen wollten[5]). Noch auffallender

Sklaven erklärt, und nur beiläufig erwähnt, daß Manche daran gezweifelt hätten.

[1]) L. 21. C. I. de agric. (11. 47.) „... Quae enim differentia inter servos et adscriptitios intelligatur, cum uterque in domini sui positus sit potestate" etc. L. 2. C. I. in quib. causis coloni (11. 49.). „... pene est, ut quadam dediti servitute videantur" etc. [Zus. 1849: Nov. Valent. Tit. 26. §. 1. emeritos viros trahi ad laqueos vilissimi colonatus.].

[2]) S. v. S. 12. Note 2.

[3]) L. 21. C. I. de agric. (11. 47.) — L. 16. L. 22. pr. L. 24. eod. — Zuweilen wird auch der Ausdruck gebraucht, um unter den Colonen selbst eine freiere Classe im Gegensatz der weniger freien zu bezeichnen; davon wird noch weiter unten die Rede sein.

[4]) L. 52. 54. C. Theod. de haereticis (16. 5.) L. 24. C. I. de agric. (11. 47.)

[5]) L. 2. C. in quib. caus. coloni (11. 49.). — Daß auch über die Frage, ob sie Colonen seien, und ob das Gut, in ihrem oder des Herrn Eigenthum sey (was mit jener Frage zusammen hing), eine Klage zugelassen wurde nach L. un. C. Theod. utrubi (4. 23.) L. 20. 22.

ist es, daß sogar einmal der Grundsatz auf sie angewendet wurde, nach welchem der flüchtige Sklave als ein Dieb an der eigenen Person angesehen ward[1]): eine Anwendung, die freilich mit ihrer anerkannten Ingenuität im Widerspruch zu stehen scheint, jedoch aus Analogieen des älteren Rechts gerechtfertigt werden kann[2]). Das Verhältniß des Gutsherrn zu dem Colonen wurde, in Ermangelung eines eigenen Kunstausdrucks, mit dem Namen Patronus bezeichnet[3]).

Das Verhältniß zum Boden bestand zunächst darin, daß der Colone an denselben unauflöslich gebunden war, dergestalt, daß weder durch ihn selbst, noch den Herrn eine Trennung bewirkt werden konnte[4]). — Hatte also der Colone das Gut ver-

C. I. de agric. (11. 47.), ist nichts Besonderes; denn auch in Beziehung auf den Sklavenstand war von jeher das liberale judicium zuläßig.

[1]) L. 23. pr. C. I. de agric. (11. 47.) „secundum exemplum servi fugitivi sese diutinis insidiis furari intelligatur“ etc.

[2]) Gaius Lib. 3. §. 199. — §. 9. I. de obl. quae ex. del. (4. 1.)

[3]) L. un. C. Theod. ne colonus (5. 11.). — Die Namen Dominus und Possessor, die freilich auch vorkommen, bezeichnen nicht das persönliche Verhältniß zum Colonen, sondern das Eigenthum am Gute, wovon denn allerdings auch jenes Verhältniß abhängig war.

[4]) L. un. C. I. de col. Thrac. (11. 51.) „servi — terrae ipsius.“ L. 15. C. I. de agric. (11. 47.) „glebis inhaerere praecipimus.“ — [Man darf jedoch diese unauflösliche Verbindung auch nicht zu buchstäblich verstehen. Was dadurch verhindert werden sollte, war nur die immerwährende Veränderung des Aufenthalts und der

lassen, so konnte ihn der Gutsherr vindiciren. Diese Vindication ging gegen den dritten Besitzer, wenn sich der Colone auf einem fremden Gute aufhielt[1]), in welchem Fall der wissentliche Besitzer des fremden Colonen bedeutende Geldstrafen bezahlen mußte[2]). Sie ging gegen den Colonen selbst, wenn dieser als freier Mann lebte. Diesen sollte kein Stand, keine Würde schützen, auch nicht der Soldatenstand[3]). Was den geistlichen Stand betrifft, so war Anfangs nur vorgeschrieben, daß der Colone nicht außer seiner Heimath ordinirt werde, und daß er fortwährend seine Kopfsteuer selbst zu zahlen habe[4]). Dann wurde die Ordination von der Einwilligung des Gutsherrn abhängig gemacht, so daß dieser außerdem den Colonen aus dem geistlichen Stand (und eben so aus

Beschäftigung; bloße Unterbrechungen, selbst auf längere Zeit, waren erlaubt, wenigstens wenn der Herr nicht widersprach. So z. B. erwähnt Gregor. M. Lib. 8. ep. 32. einen Colonen, der drei Jahre an einem Kirchenbau in Catanea gearbeitet hatte, und diese Entfernung vom Gute wird daselbst als etwas ganz Erlaubtes vorausgesetzt.]

[1]) L. 1. C. Theod. de fugit. col. (5. 9.) L. un. C. Theod. de inquilinis (5. 10.) L. 6. L. 23. §. 2. C. I. de agric. (11. 47.)

[2]) L. 2. C. Theod. de fug. col. (5. 9.) L. 12. C. I. de agric. (11. 47.) L. un. C. I. de col. Thrac. (11. 51.) L. un. C. I. de col. Illyr. (11. 52.) L. 2. C. I. de fug. col. (11. 63.) Die höchste dieser Strafen galt in Thracien: sie betrug zwei Pfund Gold.

[3]) L. 6. 11. C. I. de agric. (11. 47.) L. 1. 3. C. I. de fug. col. (11. 63.).

[4]) L. 33. C. Th. de episc. (16. 2.) d. h. L. 11. C. I. de episcop. (1. 3.)

dem Mönchsstand) zurückfordern durfte[1]). Endlich kehrte Justinian wieder zu der ersten Regel zurück, so daß der Colone in seiner Heimath auch ohne Einwilligung des Gutsherrn ordinirt werden durfte, daß er aber seine Verpflichtungen an dem Gut auch ferner erfüllen mußte[2]). Die Bischofswürde machte nach Justinian's Vorschrift ganz frei vom Colonat[3]).

Umgekehrt aber war es auch dem Herrn nicht erlaubt, den Colonen vom Gute zu trennen. Zwar mit dem Grundstück konnte er ihn unbedingt veräußern, aber ohne dasselbe durchaus nicht[4]). Ein solcher Verkauf war nichtig, der Verkäufer konnte den Colonen wieder zurückfordern, und der Käufer verlor das Kaufgeld; Dieses sollte auch dann eintreten, wenn bei dem Verkauf zum Schein ein unbedeutendes Stück Land mitgegeben war, in der Absicht, das Gesetz zu umgehen[5]). Nach einer Verordnung von Valentinian III.

[1]) L. 16. L. 37. pr. C. I. de episc. (1. 3.).

[2]) Nov. 123. C. 17.

[3]) Nov. 123. C 4.

[4]) L. 7. C. I. de agric. (11. 47.) „. . . originarios absque terra . . . vendi omnifariam non licebit“ L. 21. eod. „. . . et possit (dominus) . . . adscriptitium cum terra dominio suo expellere.“ Nov. Valent. Tit. 9. [Zus. 1849. Diese Regel wurde aufgehoben in dem Ostgothischen Edict des Theoderich. C. 142., worin die L. 13. §. 1. C. de agric. 11. 47. aufgenommen ist, jedoch mit folgendem Zusatz: Alienare etiam supradictae conditionis homines liceat dominis absque terrae aliqua portione.]

[5]) L. 7. C. I. de agric. (11. 47.).

war es jedoch erlaubt, einen Colonen gegen einen andern zu vertauschen[1]), welches indessen in den Justinianischen Codex nicht übergegangen ist. — Eben so war es ferner dem Gutsherrn verboten, das Gut zu veräußern und den Colonen zurück zu behalten[2]). — Dagegen durfte der Besitzer mehrerer Güter, wenn das eine Gut Ueberfluß, das andere aber Mangel an Colonen hatte, einen Theil derselben versetzen, und diese Versetzung blieb dann unabänderlich, auch wenn in der Folge eines der Grundstücke veräußert wurde[3]).

Den Grund dieser Beschränkung des Gutsherrn könnte man zunächst in einem eigenen Recht des Colonen selbst aufsuchen wollen, in welchem Fall die Einwilligung desselben jede Beschränkung aufgehoben haben würde. Allein von einer solchen Einwilligung ist nirgends die Rede, auch hatte in der That der Colone gar kein Recht am Boden. Daß er nicht Eigenthümer war, also selbst den Boden nicht veräußern konnte, verstand sich ohnehin von selbst[4]);

[1]) Nov. Valent. Tit. 9.

[2]) L. 2. C. I. de agric. (11. 47.) „si quis praedium vendere voluerit, vel donare: retinere sibi transferendos ad alia loca colonos privata pactione non possit" etc. Es ist dieselbe Stelle, wie L. 3. C. Theod. de censu sine adscript. (13. 10.).

[3]) L. 13. §. 1. C. I. de agric. (11. 47.)

[4]) L. 1. C. Theod. ne colonus (5. 11.), L. 17. C. I. de agric. (11. 47.)

aber auch selbst ein beschränktes dingliches Recht am Boden wird ihm niemals zugeschrieben. Daß es nicht vorhanden war, folgt sogar nothwendig aus den schon erwähnten Befugnissen des Herrn, den Colonen zu vertauschen oder zu versetzen. Es war also in der That nur das öffentliche Interesse, welches jene Beschränkungen veranlaßte[1]), obgleich dadurch mittelbar die Colonen einen ähnlichen Schutz gegen die Willkür der Gutsherren erhielten, wie durch ein eigenes Recht am Boden. Jenes öffentliche Interesse aber bestand zunächst und hauptsächlich in der polizeilichen Sorge für die Landescultur, die man durch die Begünstigung dieses Verhältnisses vorzugsweise zu befördern glaubte[2]). Dazu kam noch das Steuerinteresse, wovon weiter unten die Rede sein wird. Auf das Wohl der Colonen selbst war bloß bei gewissen untergeordneten Bestimmungen gesehen, die allerdings auf Menschlichkeit beruhten, deren Bedürfniß aber allein schon hinreicht, zu beweisen, daß ihnen ein eigenes Recht am Boden gänzlich fehlte.

[1]) Darauf deuten auch unmittelbar die Worte privata pactione in L. 2. C. I. de agric. s. oben Note 2. der vorigen Seite.

[2]) Nov. Valent. Tit. 9. „ . . . ne ad alterum coloni, ad alterum possessio exhausta perveniat.“ L. 7. C. I. de agric. (11. 47.). „Neque vero . . . id usurpet legis illusor . . . ut parva portione terrae emtori tradita, omnis integri fundi cultura adimatur“ etc.

So z. B. sollten bei der Theilung eines gemeinschaftlichen Gutes, zu welchem Colonen gehörten, Ehegatten und Verwandte von einander nicht getrennt werden[1]). Wurden Colonen von einem Gut auf das andere versetzt, und dann das eine Gut verkauft, so sollten gleichfalls die Kinder mit den Eltern vereinigt bleiben[2]). — Besonders merkwürdig ist es, daß sowohl jene polizeiliche Sorge für die Landescultur, als auch diese menschliche Rücksicht auf die Schonung der Familienverhältnisse, nicht bei den Colonen stehen blieb, sondern auch auf die eigentlichen Sklaven ausgedehnt wurde, sobald diese zur Landwirthschaft bestimmt, und als solche in die Steuerbücher eingetragen waren[3]). Auch diese Gleichstellung bestätigt es, daß bei den Colonen ein eigenes Recht am Boden nicht vorausgesetzt wurde, indem ja ein solches Recht bei Sklaven gar nicht einmal denkbar war.

[1]) L. 11. C. I. comm. utr. jud. (3. 38.).

[2]) L. 13. §. 1. C. I. de agric. (11. 47.) — So war es auch in früheren Zeiten zugelassen, bei einer Vindication die Trennung von einem Ehegatten oder von den eigenen Kindern durch Vicarien abzuwenden. L. un. C. Theod. de inquil. (5. 10.) Nov. Valentin. Tit. 9.

[3]) L. 7. C. I. de agric. (11. 47.). „Quemadmodum originarios absque terra: ita rusticos censitosque servos vendi omnifariam non licebit" etc. L. 11. C. I. comm. utr. jud. (3. 38.) — Früherhin war bei diesen nur der Verkauf außer der Provinz untersagt gewesen. L. 2. C. Theod. sine censu (11. 3.).

Aus dieser Herleitung der unzertrennlichen Verbindung des Colonen mit dem Gute folgt zugleich eine sehr natürliche Beschränkung derselben. Sprach nämlich ein höheres öffentliches Interesse für die Trennung, und war auch der Gutsherr dazu geneigt, so hatte sie kein Bedenken. Dieses nun fand statt in folgendem wichtigen und häufigen Fall. Die Recrutirung des Heeres wurde von den Grundeigenthümern, je nach dem Werth ihrer Grundstücke, gefordert[1]). Da nun keine Sklaven angenommen wurden[2]), so war ohne allen Zweifel hauptsächlich darauf gerechnet, daß die Gutsherren ihre Colonen als Recruten stellen würden. In einem solchen Fall war die Einwilligung des Gutsherrn vorhanden, und in Ansehung des Staats wurde die Sorge für die Landescultur und für die Steuern[3]) durch die noch wichtigere Sorge für das Heer überwogen. Auch sprechen die oben angeführten Stellen, nach welchen

[1]) Vegetius Lib. 1. C. 7. — L. 7. C. Th. de tironibus. (7. 13.) Nov. Theod. Tit. 44. C. 1.

[2]) L. 8. C. Th. de tironibus (7. 13.).

[3]) Nämlich sobald der Recrute eingestellt war, wurde ohne allen Zweifel die Kopfsteuer dem Gute abgeschrieben. Eigentlich nun hätte er selbst fortwährend die Kopfsteuer tragen müssen; er jedoch gehörte unter die Zahl der besonders Eximirten, und es war mit großer Genauigkeit bestimmt, in welchen Fällen die Exemtion ihm allein, oder zugleich den Seinigen zu gute kommen sollte. (Vgl. die folgende Abhandlung über die Römische Steuerverfassung.)

der Colone selbst aus dem Soldatenstand zurückzufordern ist (S. 16.), nur von flüchtigen Colonen, d. h. von solchen, die das Gut gegen den Willen des Gutsherrn verlassen hatten.

Von einer andern Seite dagegen waren die Colonen durch unmittelbares, eigenes Recht geschützt. Sie gaben nämlich dem Gutsherrn einen jährlichen Canon für den Genuß des Bauerhofs, den sie bewohnten[1]). In der Regel sollte dieser Canon in Frucht entrichtet, baares Geld aber nicht gefordert werden[2]); doch konnte auch eine Geldzahlung begründet sein, ohne Zweifel durch Vertrag oder Herkommen[3]). In Ansehung dieses Canons nun galt die wichtige Regel, daß der Gutsherr ihn durchaus nicht gegen das bisherige Herkommen erhöhen durfte[4]), und durch diese Bestimmung war unstreitig das sonst so harte Recht des Colonats um Vieles gemildert.

[Dieser Canon der Colonengüter, unstreitig eine der wichtigsten Seiten des ganzen Rechtsverhältnisses, wird aus den Rechtsquellen wenig anschaulich; um]

[1]) „Annuae functiones." L. 2. C. I. in quib. caus. col. (11. 49.) — „Reditus" L. 20. pr. L. 23. §. 1. C. I. de agric. (11. 47.)

[2]) L. 5. C. I. de agric. (11. 47.).

[3]) L. 20. §. 2. C. I. de agric. (11. 47.).

[4]) L. 1. 2. C. I. in quib. caus. coloni (11. 49.) L. 23. §. 1. C. I. de agric. (11. 47.). Es war dieses der einzige Fall einer privatrechtlichen Klage, die dem Colonen gegen den Gutsherrn zustand. S. o. S. 14.

[so lehrreicher aber sind die Nachrichten, welche ein Brief Gregor's des Großen[1]) über die Colonen der Römischen Kirche in Sicilien enthält, und wovon ich hier eine zusammenhängende Darstellung versuchen will. Die Kirche baute ihre Güter nicht auf eigene Rechnung, sondern verpachtete sie im Großen an conductores[2]). Einem solchen conductor also waren zugleich alle auf den kleinen Bauerhöfen des Guts wohnende Colonen mit verpachtet[3]), das heißt, diese Colonen hatten ihren Canon nicht an die Kirche, sondern an den conductor zu entrichten, so daß die, in dem Brief enthaltenen Vorschriften des Pabstes zunächst als eine Gesetzgebung für die Pächter und die Colonen der Kirche gedacht werden müssen. Der Canon bestand dort durchaus in einer Quote der erzeugten Früchte, jedoch so, daß diese Quote bald in Natur abgeliefert, bald mit Geld abgekauft zu werden pflegte. Im ersten Fall hatten die Colonen sowohl die Seegefahr zu tragen, als den unvermeidlichen Abgang auf den Schiffen, für welchen sie den]

[1]) Lib. 1. ep. 44. p. 533. sq. ed. Paris. 1705.]

[2]) Diese conductores kommen vor p. 534. 535. 536. Sie bilden selbst wieder gewissermaßen einen eigenen Stand, wenigstens wurde von Manchen behauptet, bei ihrem Tod müsse das Vermögen nicht ihren Verwandten, sondern der Kirche zufallen. Dieses tadelt der Pabst p. 535, indem er verordnet, daß die gewöhnliche Erbfolge eintreten solle.]

[3]) In diesem Sinne heißt es p. 536. 537.: „quoties conductor aliquid colono suo injuste abstulerit."]

[Schiffern eine Durchschnittsvergütung zu geben hatten. Für den zweiten Fall aber verordnet der Pabst, daß stets der gegenwärtige wahre Marktpreis angenommen werden solle, anstatt daß bisher in wohlfeilen Jahren die Colonen durch willkürliche höhere Preise gedrückt zu werden pflegten. Besonders wichtig und schwierig aber ist die Stelle des Briefs, welche für die Höhe des Canons eine allgemeine Vorschrift giebt. Gregor sagt, man habe bisher auf manchen Gütern die drückende Abgabe von Vierthalb Scheffel auf gewonnene Siebenzig Scheffel den Colonen abgenommen[1]), ja sogar diesen Canon noch durch manche Nebenabgabe erhöht. Er verordnet, daß künftig nicht mehr, als Zwei Scheffel von Siebenzig genommen werden, und zwar so, daß außerdem keine Nebenabgaben vorkommen sollen[2]). Damit]

[[1]) Das heißt also $\frac{1}{20}$ der gewonnenen Früchte, oder einen halben Zehenten. Der künftige Canon sollte nur $\frac{1}{35}$ der Früchte betragen. Die Bezeichnung durch Siebzigtheile weiß ich nicht zu erklären.]

[[2]) Hier ist die Stelle, worin das Sachliche nicht zweifelhaft, die Worterklärung aber sehr schwierig ist, nach dem Text der Pariser Ausgabe: „Cognovimus etiam, in aliquibus massis Ecclesiae exactionem injustissimam fieri, ita ut a septuaginta terni semis, quod dici nefas est, conductores exigantur: et adhuc neque hoc sufficit, sed insuper aliquid ex usu jam multorum exigi dicuntur. Quam rem omnino detestamur . . . et prout vires rusticorum portant, pensionem integram ad septuagena bina persolvant“ etc. Es ist einleuchtend, daß der Pabst sagen will: Wir haben vernommen, daß an manchen Orten

[aber diese Wohlthat den Colonen nach dem Tode des Pabstes nicht wieder entzogen werde, verordnet er, daß über die Höhe des ganzen Canons Urkunden ausgestellt und den Colonen eingehändigt werden sollen. Dieser Canon erscheint nun allerdings unbegreiflich gering; indessen erklärt sich einigermaßen diese Erscheinung durch folgende Bemerkungen. Zuvörderst ist das erwähnte Verbot der Nebenabgaben nicht allzu buchstäblich zu nehmen, so daß wir nicht]

[die Pächter (von den Colonen) Vierthalb von Siebenzig fordern: ja man sagt, daß sie selbst damit sich nicht begnügen, sondern noch mehr verlangen." Um die Stelle so verstehen zu können, ist sie jedoch auf folgende Weise theils zu erklären, theils zu emendiren. Das Subject des ganzen Satzes sind die rustici ecclesiae, die in dem vorhergehenden Theil des Briefes so oft genannt und wiederholt werden, daß sie hier ohne allen Zwang hinein gedacht werden können. Es ist ferner zu emendiren a septuag*enis* tern*a* semis und nachher *per* conductores exigantur. Die Leseart septuagenis hat theils Handschriften, theils die Analogie des nachfolgenden septuagena für sich. Terna steht in keiner Handschrift, aber aus den Zahlzeichen älterer Handschriften konnte leicht durch irrige Auflösung terni und ternis entstehen. Ternis insbesondere mag daraus entstanden sein, daß man das ternis irrig zu septuagenis construirte: der Anfangsbuchstabe des folgenden Wortes (s) wurde dann ferner Veranlassung dazu, daß aus ternis später terni gemacht wurde. Das terna ist nun als Accusativ zu denken, und der ganze Satz so zu ergänzen und zu construiren: ita ut (rustici) per conductores exigantur terna semis a septuagenis, welche Construction bestätigt wird durch den vollkommenen Parallelismus der gleich folgenden Worte: insuper aliquid (rustici) exigi dicuntur. (Ueber die hier angenommene Construction von exigantur ist zu vergleichen Cramer pr. ad Gellium excursuum trias. Kil. 1827. 4. p. 29 sq.)]

[wissen, wie viele derselben dennoch übrig bleiben sollten, wodurch denn allerdings der angegebene Canon noch erhöhet wurde. So z. B. mußte jeder Colone dem Pächter für die Erlaubniß der Ehe eine Abgabe zahlen, die nur nicht über einen Solidus betragen sollte (p. 535). Ferner verbietet der Pabst mit großem Unwillen (p. 533), den schuldigen Canon in einem fingirten größeren Modius zu erheben, und setzt hinzu, es sollten höchstens Achtzehn Sextarien auf jeden Modius gefordert werden dürfen. Da nun der wirkliche Modius nur sechzehn Sextarien hielt[1]), so wird hier immer noch ein willkürlicher, ohne Zweifel durch Herkommen bestätigter Zuschlag von Zwei Sextarien auf den Modius, d. h. von einem Achttheil des ganzen Canons, verstattet, also nicht sowohl der Mißbrauch überhaupt, als die Uebertreibung desselben, untersagt. Noch wichtiger aber ist der Umstand, daß die Colonen die auf ihre Bauerhöfe fallende Grundsteuer übernehmen mußten. Nimmt man nun an, was ohnehin aus anderen Gründen sehr wahrscheinlich ist[2]), daß die Grundsteuer damals sehr hoch war, so erklärt es sich leicht, daß daneben nicht noch ein hoher Canon an den Gutsherrn entrichtet werden konnte. Die wichtige Thatsache nun,]

[[1]) Volusius Maecianus de asse, am Ende der Schrift.]
[[2]) Vgl. den vierten Abschnitt der folgenden Abhandlung.]

[daß die Colonen wirklich die Grundsteuer ihrer Höfe an die Steuerkasse einzahlen mußten, ergiebt sich aus folgender Stelle des angeführten Briefes (p. 535.). Der Pabst sagt, die Colonen würden besonders durch den ersten Termin der Steuer hart bedrängt; denn indem sie zu dieser Zeit ihre Früchte noch nicht verkauft hätten[1]), müßten sie von den Steuerbeamten das Geld um wucherliche Zinsen borgen. Der Pabst verordnet, daß künftig der Vorschuß aus der Kirchenkasse (ohne Zweifel zinslos) gemacht, und allmälig von den Colonen wieder eingezogen werden solle. Die ganze Stelle lautet so: „Praeterea cognovimus, quod prima illatio burdationis[2]) rusticos nostros vehementer angustat, ita ut priusquam labores suos]

[[1]) Die Grundsteuer jedes Jahres wurde in drei Terminen bezahlt, den 1. Jan., den 1. Mai und den 1. September. (Vgl. den dritten Abschnitt der folgenden Abhandlung.) An dem ersten dieser Tage nun (den 1. Jan.) waren die Oliven kaum eingeerndtet, und das Oel, aus dessen Ertrag wohl der hauptsächliche Gelderlös genommen werden mochte, konnte noch nicht verkauft seyn, wenn es nicht, wie der Pabst sagt, die Colonen aus Noth unter dem Preise losschlagen wollten. Für ein bloßes Getreideland würde die Stelle keinen Sinn geben, indem da die Früchte den 1. Januar gewiß schon mit Bequemlichkeit verkauft seyn können.]

[[2]) Das Wort burdatio kommt überhaupt blos in zwey Stellen dieses Briefes (p. 535. 536.) vor, und die Herleitung ist ungewiß. Die Bedeutung aber kann nicht zweifelhaft seyn, theils wegen der dabei erwähnten prima illatio (vgl. den 3ten Abschn. der folg. Abhandl.), theils, weil gleich in den folgenden Worten geradezu das Wort tributa als gleichbedeutend gebraucht wird.]

[venundare valeant, compellantur tributa persolvere: qui dum de suo, unde dare debeant, non habent, ab auctionariis publicis[1]) mutuo accipiunt, et gravia commoda pro eodem beneficio persolvunt: ex qua re fit, ut dispendiis gravibus coangustentur. Unde praesenti admonitione praecipimus, ut omne, quod mutuum pro eadem causa ab extraneis accipere poterant, a tua experientia publico detur[2]), et a rusticis Ecclesiae paulatim ut habuerint accipiatur; ne dum in tempore coangustantur; quod eis postmodum sufficere in inferendum poterat, prius compulsi, vilius vendant; et hoc eis minime sufficiat.]

In Ansehung des Vermögens scheinen auf den ersten Blick die Colonen mit den Sklaven ganz auf gleicher Linie zu stehen. Was sie besitzen, wird so, wie bei Sklaven, Peculium genannt: es wird gesagt, daß die Vindication des Herrn nicht blos auf die Person des Colonen, sondern auch auf dieses

[[1]) Es muß mit Handschriften actionariis gelesen werden. Actionarii publici sind alle fiscalische Verwaltungsbeamte, hier insbesondere die Steuerbeamten. Vgl. Ducange s. v. actionarius und auctionarius.]

[[2]) Tua experientia ist, nach mehreren Stellen, der officielle Ehrentitel, den der Pabst dem Petrus giebt; publico ist der Dativ, und heißt so viel als fisco, der Steuerkasse. Darum ist die Lesart älterer Ausgaben: ex publico, schlechthin zu verwerfen.]

Peculium gehe[1]): ja, daß sie dem Herrn erwerben, und daß das Erworbene nicht ihnen, sondern dem Herrn gehöre[2]). Allein bei genauerer Betrachtung überzeugt man sich, daß diese Ausdrücke nicht buchstäblich zu nehmen sind. Die Colonen waren vielmehr des Eigenthums fähig, und es war ihnen nur untersagt, ihr Vermögen ohne Einwilligung des Gutsherrn zu veräußern[3]), indem freilich ein wohlhabender Colone für das Gut selbst und für den Gutsherrn vortheilhafter war, als ein armer. Diese Unfähigkeit der Veräußerung ist das Einzige, was mit jenen ungenauen Ausdrücken bezeichnet wird, und der Unterschied von den Sklaven war also hierin sehr groß. Denn der Sklave hatte in der That nichts Eigenes, und die wichtigste Folge davon war, daß ihm der Herr Alles wegnehmen konnte, was er besaß: der Colone hatte eigenes Vermögen, welches ihm nicht weggenommen werden durfte, und nur die willkürliche Veräußerung war ihm untersagt. Daß es sich wirklich so verhielt, wird durch folgende An-

[1]) L. un. C. Theod. de inquilinis (5. 10.). L. 23. §. 2. C. I. de agric. (11. 47.).

[2]) L. 2. C. I. in quib. caus. coloni (11. 49.) „. . . quem nec propria quidem leges sui juris habere voluerunt, et . . . domino et acquirere, et habere voluerunt.“ L. 18. C. I. de agric. (11. 47.).

[3]) L. un. C. Theod. ne colonus (5. 11.) L. 2. C. I. in quib. caus. coloni (11. 49.).

wendungen außer Zweifel gesetzt. Colonen, welche Donatisten waren, sollten, zur Strafe ihrer Ketzerei, den dritten Theil von ihrem Peculium verlieren[1]), eine Strafe, die offenbar eigenes Vermögen voraussetzt. Ferner war im Allgemeinen vorgeschrieben, daß Geistliche oder Mönche, wenn sie ohne Testament sterben, und keine Verwandte hinterlassen würden, von ihrer Kirche oder ihrem Kloster beerbt werden sollten. Von dieser Regel aber sollten folgende drei Ausnahmen gelten: wenn der Verstorbene ein Freigelassener, oder Colone, oder Curiale wäre, so sollte die Erbschaft an den Patron, an den Gutsherrn, oder an die Curie fallen[2]). Sowohl diese Vorschrift selbst, als die Zusammenstellung mit den Freigelassenen und den Curialen, beweist, daß die Colonen eigenes, einer Beerbung fähiges, Vermögen haben mußten. — Diese beschränkte Verfügung über das eigene Vermögen machte nun zwar allerdings bei den Colonen die Regel aus; aber es gab davon zwei, schon oben erwähnte, Ausnahmen. Die Colonen nämlich, welche durch Verjährung in ihr Dienstverhältniß eingetreten waren, sollten völlig freies Vermögen haben[3]); des-

[1]) L. 54. C. Theod. de haereticis (16. 5.).

[2]) L. un. C. Theod. de bonis clericorum (5. 3). L. 20. C. I. de episcopis (1. 3.).

[3]) L. 18. L. 23. §. 1. C. I. de agric. (11. 47.). S. oben S. 9.

gleichen Diejenigen, welche aus der Ehe eines Colonen mit einer freien Frau erzeugt waren[1]). Man kann daher, mit Rücksicht auf diesen Unterschied, überhaupt zwei Classen von Colonen annehmen, eine strengere, und eine weniger strenge[2]).

Eines der schwierigsten Verhältnisse der Colonen endlich ist dasjenige, welches die öffentlichen Abgaben betrifft. Dieses Verhältniß indessen kann hier nur im allgemeinen angedeutet werden, indem die genauere Entwicklung desselben, so wie die Begründung durch geschichtliche Zeugnisse, nur im Zusammenhang mit dem ganzen Steuerwesen möglich ist[3]). Zur Zeit des ausgebildeten Colonats, und schon lange vorher, bestanden im Römischen Reich neben einander zwei directe Abgaben: Grundsteuer und Kopfsteuer. Die erste wurde von allen Grundeigenthümern (Possessores) entrichtet, die zweite von denjenigen, welche kein Grundeigenthum hatten, und

[1]) Nov. 162. C. 2. S. o. S. 7.

[2]) So werden in L. 23. §. 1. C. I. de agric. (11. 47.) diese begünstigten Colonen im Gegensatz der anderen liberi genannt. Dagegen bezeichnet wohl der Ausdruck *liberi* coloni in L. un. C. I. de coll. Illyr. (11. 52.) die Colonen überhaupt im Gegensatz der Sklaven: und in L. 1. C. I. de praed. tamiacis (11. 68.) wohl gar freie Bauern im Gegensatz der eigentlichen Colonen, die dort adscriptitii heißen.

[3]) Vgl. die folgende Abhandlung: über die Römische Steuerverfassung unter den Kaisern.

auch von diesen nur, insoferne sie weder durch Rang befreit waren (Plebeji), noch durch eine der besonders bestimmten Exemtionen. Aus diesen Grundzügen des Steuerwesens ergiebt sich folgende Anwendung auf den Colonat. Die Grundsteuer des Bauerhofes war eine Last des Gutsherrn, weil diesem das Eigenthum zustand. In dieser Verpflichtung selbst konnte auch keine wesentliche Verschiedenheit eintreten, und alle Verschiedenheit beschränkte sich darauf, ob die wirkliche Einzahlung der Grundsteuer unmittelbar durch den Herrn, oder durch den Colonen besorgt wurde, welches freilich der Steuerkasse ganz gleichgültig war[1]). — Dagegen waren in der Regel alle Colonen kopfsteuerpflichtig; denn Plebejer waren sie ohne Ausnahme, und als Grundeigenthümer waren sie nur selten frei, da sie an ihrem Bauerhof niemals Eigenthum hatten (S. 18.), und ein anderwärts gelegenes Grundeigenthum bei ihnen gewiß nur sehr selten vorkam. Ja sie waren für die Kopfsteuer überhaupt bei Weitem die zahlreichste und einträglichste Classe, besonders seitdem die Städte von der Kopfsteuer befreit worden waren. Daher geschah es, daß die Verbindung der Kopfsteuer mit dem Colonat, obgleich sie weder im Wesen des Colonats gegründet war, noch demselben ausschließend zukam,

[1]) S. o. S. 26. 27.

dennoch als das gewöhnliche und regelmäßige betrachtet wurde. Als daher in einigen Provinzen die Kopfsteuer aufgehoben wurde, fand man es nöthig, ausdrücklich hinzuzufügen, der Colonat daure demungeachtet fort[1]). — Für die Kopfsteuer der Colonen wurde dem Gutsherrn die Vertretung auf folgende Weise aufgelegt. Die Kopfsteuer war bei der Grundsteuer des Guts eingetragen, der Gutsherr mußte sie an die Steuerkasse bezahlen, und es blieb ihm überlassen, die ausgelegte Steuer auf eigene Gefahr und auf seine Kosten von den Colonen wieder beizutreiben.

Auf die gewöhnliche Verpflichtung der Colonen zur Kopfsteuer gründeten sich folgende Benennungen derselben: Tributarii, welcher Name also durchaus nicht von dem Canon an den Gutsherrn erklärt werden darf[2]); ferner Censiti oder Censibus obnoxii[3]);

[1]) L. un. C. I. de col. Thrac. (11. 51.) L. un. C. I. de col. Illyr. (11. 52.).

[2]) L. 3. C. I. ut nemo (11. 53.) L. 12. C. I. de agric. (11. 47.) L. 2. C. Th. si vagum (10. 12.). — Daß in der That der Name Tributarius von der Kopfsteuer an den Staat herkömmt, nicht von dem Canon an den Gutsherrn, folgt unwidersprechlich aus den Gesetzen über die Aufhebung der Kopfsteuer in einzelnen Provinzen. Hier heißt es, die Colonen seien zwar daselbst nunmehr frei von dem tributarius nexus, aber der Colonat daure dennoch unverändert fort. (Vgl. Note 1.).

[3]) L. 4. 6. 13. pr. C. I. de agric. (11. 47.) (vgl. S. 8. Note 3.) L. 1. C. I. de tiron. (12. 44.). Auch Capite censiti. Iuliani epit. nov. Const. 21. C. 12. — Auch Sklaven konnten aus gleichem Grund

endlich die äußerst häufigen Benennungen: Adscriptitii, Adscriptitiae conditionis[1]), Censibus Adscripti[2]). Diese letzten Namen insbesondere gehen nicht (wie man glauben könnte) auf das specielle Verhältniß der Colonensteuer zu der Grundsteuer des Gutes, neben welcher jene als Anhang oder Zusatz mit eingetragen war, sondern sie sagen nur im Allgemeinen, daß der Colone in die Steuerrolle eingetragen, also (persönlich) steuerpflichtig sey. Denn der Ausdruck Adscriptio wird auch von den Grundstücken selbst gebraucht[3]), ist also in der That nur die allgemeine Bezeichnung der Eintragung irgend eines Gegenstandes in die Steuerrolle, oder der Steuerpflichtigkeit desselben.

In der erwähnten Steuervertretung übrigens lag dann das zweite öffentliche Interesse, um dessen willen man den Colonat auf alle Weise zu begünstigen und fest zu halten suchte, und auch aus diesem Grunde war dem Gutsherrn die willkürliche Trennung des Colonen vom Gute untersagt. Ja nach manchen

Censiti seyn und heißen. L. 7. C. I. de agric. (11. 47.) L. 10. C. I. de re milit. (12. 36.) (Vgl. S. 20. Note 3.).

[1]) L. 6. 21. 22. 23. 24. C. I. de agric. (11. 47.) L. 11. C. comm. utr. jud. (3. 38.).

[2]) L. 19. 22. pr. 4. C. I. de agric. (11. 47.) L. 2. C. I. in quib. caus. col. (11. 49.) L. 20. C. I. de episc. (1. 3.).

[3]) Z. B. in L. 5. C. Th. ne collat. translatio (11. 22.).

Aeußerungen könnte man sogar glauben, die ganze Einrichtung sey ursprünglich von einer Vertheilung der eigenthumslosen Menge unter die Grundeigenthümer, lediglich zum Zweck der Steuervertretung, ausgegangen [1]), was jedoch aus anderen Gründen wenig wahrscheinlich ist, und höchstens in einzelnen Gegenden und für manche Zeiten angenommen werden könnte.

Zuletzt ist noch von der Auflösung des Colonats für die einzelnen Colonen zu sprechen. Nach der Analogie der Sklaven könnte man hier zunächst eine Freilassung erwarten, entweder durch die bloße Willkür des Gutsherrn, oder wenigstens mit Einwilligung des Colonen. Dennoch ist davon nirgends die Rede [2]), und dieser Umstand erklärt sich leicht

[1]) L. 26. C. Theod. de annona (11. 1.) „ . . . Nullum gratia relevet: nullum iniquae partitionis vexet incommodum, sed pari omnes sorte teneantur: Ita tamen, ut si ad alterius personam transferatur praedium, cui certus plebis numerus fuerit adscriptus, venditi onera novellus possessor compellatur agnoscere" etc.

[2]) Ja sogar deutet L. 21. C. I. de agric. (11. 47.) ziemlich bestimmt auf ihre Unzulässigkeit: „ . . . et possit (dominus) servum cum peculio manumittere, et adscriptitium cum terra dominio suo expellere." Also sine terra nicht. In der ganzen Stelle soll die Aehnlichkeit der Colonen mit den Sklaven hervorgehoben werden; darum wird bei den Sklaven die manumissio cum peculio erwähnt, die allerdings der Veräußerung des Colonen mit dem Bauerhof einigermaßen verglichen werden konnte, anstatt daß die (unstreitig

aus dem oben erwähnten Verbot, den Colonen vom Gute zu trennen. Denn dieselben Gründe, welche der Veräußerung des Colonen im Wege standen, mußten auch die Freilassung verhindern, zu welcher überdem kein ähnliches Bedürfniß hinführte, wie bei den Sklaven. — Dagegen wird eine zwiefache Verjährung erwähnt, wodurch der Colonat aufgelöst werden konnte, wenn nämlich der Colone eine gewisse Zeit hindurch entweder als ein Freier gelebt, oder in fremdem Besitz gestanden hatte. Für beide Fälle waren ursprünglich bei Männern dreißig, bei Frauen zwanzig Jahre vorgeschrieben; für den zweiten Fall war die nähere Bestimmung hinzugefügt, unter mehreren successiven Besitzern sollte derjenige den Colonen erhalten, dessen Besitz am längsten gedauert hätte, bei gleicher Dauer der letzte[1]). Justinian hat die erste Art der Verjährung, wodurch der Colone selbst die Freiheit erwarb, ganz aufgehoben, so daß, von dieser Zeit an, gegen den Colonen die Vindication des Herrn niemals aufhörte[2]). Ueber die zweite Art (die Verjährung des dritten Besitzers) hat er gar

eben so zulässige) manumissio sine peculio in keiner Analogie bei Colonen nachgewiesen werden konnte. [Zusatz 1849. Vgl. jedoch die Stellen, welche von Roth, der bürgerliche Zustand Galliens, München 1827. Note 34 und Note 45. angeführt werden.]

[1]) L. un. C. Theod. de inquil. (5. 10.) Nov. Valent. Tit. 9.

[2]) L. 23. pr. C. I. de agric. (11. 47.).

Nichts bestimmt, auch die erwähnten Bestimmungen der früheren Kaiser nicht aufgenommen[1]). Es scheint also, daß für diesen Fall nunmehr die allgemeine Regel der Klagverjährung eintreten mußte, nach welcher der dreißigjährige Besitz gegen die Vindication des Gutsherrn geschützt war, ohne Rücksicht auf die erwähnten abweichenden Bestimmungen.

* *

*

Aus dieser Darstellung des Einzelnen läßt sich nunmehr der Zustand der Colonen in folgender Uebersicht zusammen fassen. Sie waren durch ihre Geburt an den Boden gebunden, nicht als Tagelöhner, sondern als Pächter, welche auf eigene Rechnung ein Stück Land bauten, und dafür Früchte oder Geld abgaben; davon, daß sie auch Dienste auf dem herrschaftlichen Gute geleistet hätten, findet sich keine Erwähnung. Ein eigentliches Recht am Boden hatten sie nicht; da aber der Staat aus polizeilichen und finanziellen Gründen darauf hielt, daß sie bei dem Gute bleiben mußten, und da ihnen der Canon nicht gesteigert werden durfte, so war ihr Zustand beinahe

[1]) L. 23. pr. C. I. de agric. (11. 47.) spricht von der Vindication gegen den Colonen selbst, und verbietet dabei ausdrücklich alle Verjährung; der §. 2. spricht von der Vindication gegen den dritten Besitzer, und erwähnt dabei die Verjährung gar nicht.

eben so sicher, wie durch ein eigenes Recht. Vermögen konnten sie haben, nur war ihnen die freie Veräußerung desselben untersagt; doch waren einige Classen auch von dieser Beschränkung frei. In der Regel zahlten sie Kopfsteuer, wo aber auch diese erlassen war, blieb das Colonatsverhältniß selbst dennoch unverändert[1]). Vergleicht man ihren Zustand mit der alten Eintheilung aller freien Einwohner des Reichs in Cives, Latini und Peregrini, so ist es unzweifelhaft, daß sie nach Umständen jedem dieser drei Stände angehören konnten. Da aber in der spätern Zeit die Latini und Peregrini nur noch seltene Ausnahmen gewesen zu seyn scheinen, so waren wohl auch die meisten Colonen im Besitz der Römischen Civität[2]). In diesem Fall hatten sie wahres Connu-

[1]) Es ergiebt sich hieraus, daß bei den Colonen, als Ausnahme von der Regel, zwei ganz verschiedene Begünstigungen vorkommen konnten: Fähigkeit zur Veräußerung, und Steuerfreiheit. Beide hatten nichts mit einander zu schaffen, und es ist ein offenbarer Irrthum des Cujacius, der sie zusammenwirft. Denn die L. un. C. I. de col. Thrac. (11. 51.) sagt ausdrücklich, daß in Thracien die Colonen zwar steuerfrei seyen, daß aber dennoch der Gutsherr sie mit ihrem Peculium vindiciren könne.

[2]) An diesem Fall wird es recht anschaulich, wie wenig die in der klassischen Zeit entstandenen Rechtsbegriffe und Kunstausdrücke hinreichten, von dem wirklichen Zustand der späteren Zeit eine richtige Vorstellung zu geben, und daß namentlich Justinian's Versuch, die Institutionen des Gajus fast blos durch Abkürzen und Weglassen dem praktischen Recht seiner Zeit anzupassen, doch immer nur einen sehr

bium, nicht bloß unter einander, sondern selbst mit Freien. Zwar hat Justinian die Ehe einer freien Frau mit einem fremden, ihr nicht gehörigen, Colonen verboten und für nichtig erklärt[1]); allein gewiß nicht deshalb, als ob das Connubium gefehlt hätte, in welcher Voraussetzung ja auch die Ehe der Freien mit dem eigenen Colonen, desgleichen die des freien Mannes mit einer Colonin auf gleiche Weise ungültig gewesen wäre, sondern lediglich in der Absicht, um durch dieses ganz positive Verbot das Gut gegen den Verlust jenes Colonen und seiner Nachkommen recht sicher zu schützen. Die Benennungen dieser erbunterthänigen Bauern waren theils von der Erblichkeit des Dienstes hergenommen (Originarii), theils von der Kopfsteuer (Adscriptitii, Tributarii, Censiti), theils von ihrem Verhältniß zum Boden, welchen sie bauten und bewohnten. Dahin gehört der allgemeine, in dieser Abhandlung stets gebrauchte, Name Coloni; ferner der allgemeine Name Rustici, der auch als technische Bezeichnung dieser besonderen Classe vor-

ungenügenden Erfolg haben konnte. Denn die Colonen bildeten in der späteren Zeit einen der wichtigsten Stände, und von ihnen ist in Justinian's Institutionen nicht die Rede; sie standen in der Mitte zwischen Freien und Sklaven, und nach der in den Institutionen beibehaltenen alten Classifikation mußte man sie alle den Freien, und die meisten unter ihnen sogar dem ersten Stand der Freien (den Cives) zuzählen.]

[1]) Nov. 22. C. 17.

kommt[1]); endlich der Name Inquilini, dessen Bedeutung jedoch sehr bestritten ist. In den meisten Stellen wird derselbe so unbestimmt gebraucht, daß es ungewiß bleibt, ob es die Bezeichnung einer besondern Art, oder nur ein synonymer Ausdruck seyn soll[2]); allein nach Einer Stelle ist die gleiche Bedeutung unzweifelhaft[3]), und es ist wohl am wahrscheinlichsten, daß nach Verschiedenheit der Gegenden der eine oder der andere Name für ein und dasselbe Rechtsverhältniß gebräuchlicher war.

* *
*

Zuletzt sind noch einige Bemerkungen über die Geschichte dieses Rechtsverhältnisses im Allgemeinen hinzuzufügen, wobei aber gleich Anfangs erwähnt werden muß, daß eben diese Seite des Gegenstandes

[1]) Gregor der Große Epp. Lib. 1. ep. 44. nennt sie am häufigsten Rustici ecclesiae oder Rustici nostri, abwechselnd aber auch Coloni.

[2]) L. un. C. Theod. de inquil. (5. 10.) L. 2. C. Theod. si vagum (10. 12.) L. 6. C. I. de agric. (11. 47.) L. un. C. I. de col. Illyr. (11. 52.) L. 11. C. I. comm. utr. iud. (3. 38.).

[3]) L. 13. pr. C. I. de agric. (11. 47.) „Definimus, ut inter inquilinos colonosve, quorum quantum ad originem (i. e. prolem) vindicandam indiscreta eademque paene videtur esse conditio, licet sit discrimen in nomine“ etc. — Ganz grundlos ist die Meinung des Cujacius, daß Colonus und Inquilinus eigentlich die freieren Classen der erbunterthänigen Bauern, im Gegensatz des Adscriptitius, bezeichnen sollen.

die dunkelste ist. In unsern Rechtsquellen finden wir den Colonat von Constantin an[1]), und zwar hier sogleich in großer Ausdehnung, durch alle Theile des Reichs hindurch, namentlich auch in Gallien und Italien[2]). Von dieser Zeit an wurde der Colonat stets als ein vorzüglich wichtiger Gegenstand der Gesetzgebung behandelt, und auch in Justinian's Sammlungen und eigenen Gesetzen erscheint er auf diese Weise. Daß er dennoch in den Institutionen nicht vorkommt, erklärt sich daraus, daß man ihn bei Cajus nicht vorfand; dieser Umstand aber hat die Folge gehabt, daß ihn auch die neueren Juristen, auf deren Ansichten das Institutionensystem stets überwiegenden Einfluß ausübte, fast gänzlich unbeachtet gelassen haben. — Weiter aufwärts, als in Constantin's Zeit, finden sich nur zweifelhafte Spuren. In einer Pandektenstelle spricht Marcianus von einem Testament, worin Inquilinen ohne das Grundstück, dem sie zugehörten, legirt waren: dieses Legat, sagt er, sey nach seinem ausgedrückten Gegenstand ohne

[1]) L. 1. C. Theod. de fug. col. (5. 9.) ist von Constantin, und zwar vom J. 332.

[2]) Gallien. L. 13. 14. C. I. de agric. (11. 47.) — Italien. L. 3. C. Theod. de censu (13. 10.) d. h. L. 2. C. I. de agric. (11. 47.) „Imp. Constantius A. ad Dulcitium Consularem Aemiliae.“ — Palästina, Thracien, Illyrien. Cod. Iust. Lib. 11. Tit. 50. 51. 52. u. s. w. Und zwar überall dieses Institut in derselben Gestalt.

Wirkung, wohl aber könne der Werth in Geld gefordert werden, wenn des Testators Absicht darauf gegangen sey[1]). Diese Stelle ist allerdings aus dem oben dargestellten Colonat des neueren Rechts leicht zu erklären; aber sie läßt doch auch noch eine Deutung auf gewöhnliche Miethcontracte zu, deren Recht oder Ertrag legirt gewesen seyn kann. Noch entschiedener verhält es sich so mit einer Stelle des Ulpian über die Steuerprofessionen: wer dabei seinen Inquilinen oder Colonen nicht angebe, der mache sich für diese verantwortlich[2]). Diese Stelle muß von gewöhnlichen Miethern oder Pächtern erklärt werden, die der Grundeigenthümer angeben sollte, weil sie sonst der Aufmerksamkeit der Steuerbeamten entgehen, und dadurch frei von Entrichtung der Kopfsteuer bleiben konnten; ja sogar würde jene Stelle auf die erblichen Colonen des neueren Rechts nicht

[1]) L. 112. pr. D. de leg. 1. (30.). „Si quis inquilinos, sine praediis quibus adhaerent, legaverit, est inutile legatum. Sed an aestimatio debeatur, ex voluntate defuncti statuendum esse, Divi Marcus et Commodus rescripserunt". — Noch weit weniger beweisend ist L. 17. §. 7. de excus. (Callistratus) „Inquilini castrorum a tutelis excusari solent: nisi eorum, qui et ipsi inquilini sunt, et in eodem castro, eademque conditione sunt." Diese Stelle deutet gar nicht auf das hier behandelte Verhältniß erbunterthäniger Bauern.

[2]) L. 4. §. 8. D. de censibus: „Si quis inquilinum, vel colonum non fuerit professus, vinculis censualibus tenetur." — Vgl. die folgende Abhandlung: über die Römische Steuerverfassung. Abschn. 3.

recht passen, indem diese ohnehin in die Steuerbücher eingetragen seyn mußten, also nicht erst durch die Profession des Gutsherrn zur Kenntniß der Steuerbehörde kamen. Sollten jedoch diese Pandektenstellen in der That als frühere Spuren des Colonats zu betrachten seyn, so könnte derselbe damals doch im äußersten Fall nur erst ein sehr beschränktes Daseyn gehabt haben. Dieses folgt daraus, daß theils die alten Juristen nicht häufiger und unzweideutiger davon sprechen, theils auch kein sicherer Kunstausdruck dafür vorhanden ist; denn gerade die Ausdrücke Colonus und Inquilinus, die späterhin so entschieden dafür gebraucht werden, bedeuteten damals regelmäßig etwas ganz Anderes, nämlich gewöhnliche freie Pächter und Miether, die in gar keiner persönlichen Abhängigkeit standen. — Aus einer noch früheren Zeit kommt folgende Stelle des Varro in Erwägung[1]): „Omnes agri coluntur hominibus servis aut liberis aut utrisque. Liberis, aut cum ipsi colunt, ut plerique pauperculi cum sua progenie: aut mercenariis, cum conducticiis liberorum operis res majores, ut vindemias, ac foenificia administrant: iique quos obaerarios nostri vocitarunt, et etiam nunc sunt in Asia, et Aegypto, et in Illyrico complures.“ Anstatt obaerarios lesen manche Handschriften obaeratos, und

[1]) Varro de re rustica L. 1. C. 17.

man hat Das von den Schuldknechten (nexi obaerati) erklären wollen. Allein diese waren gewiß zu Varro's Zeiten so selten und unbedeutend, daß sie in einem Buch über die Landwirthschaft unmöglich erwähnt werden konnten, auch soll ja keine dritte, von den pauperculis und mercenariis verschiedene, Classe eingeführt werden, sondern nur eine besondere Bezeichnung der mercenarii selbst (iique für iique sunt etc.). Die natürlichste Erklärung ist also die, nach welcher operarius bloß als ein anderer Name für die mercenarios angegeben wird, man mag nun annehmen, daß durch obaerarios die Ableitung von operarios angedeutet werden soll, oder man mag auch operarios selbst in den Text aufnehmen. Auf einen erblichen Colonat also deutet diese Stelle durchaus nicht hin. Cujacius freilich ist anderer Meinung, indem er (ohne Zweifel nur nach einer willkürlichen Combination dieser Stelle mit den angeführten Pandektenstellen) folgende bestimmte Behauptung aufstellt: erbunterthänige Bauern hätten die Römer zu allen Zeiten gehabt, früher unter dem Namen Operarii, dann Inquilini oder Coloni, endlich Adscriptitii [1]). — Dagegen findet sich allerdings in einer noch weit älteren Zeit ein Verhältniß ähnlicher Natur. Auch die Clien-

[1]) Cuiacius ad L. 112. pr. de leg. 1. Opp. T. 7. p. 1077. ed. Neap.

ten der ältesten Römischen Verfassung waren Bauern ohne Eigenthum, und auch sie lebten in einer erblichen Abhängigkeit. Nur wird wohl Niemand einen historischen Zusammenhang dieser alten Clientel mit dem Colonat behaupten wollen. In der Mitte zwischen beiden liegt eine Zeit von vielen Jahrhunderten, in welcher das einfache, strenge Sklavenverhältniß an die Stelle fast aller andern Arten persönlicher Abhängigkeit getreten war. Auch der Ackerbau wurde fast bloß durch Sklaven betrieben, und wenn man späterhin für diesen wieder andere Einrichtungen, den ältesten ähnlich, einführte, so geschah Dieses gewiß nicht durch Nachahmung eines längst untergegangenen Rechtsverhältnisses, noch überhaupt durch Erfindung der Gesetzgeber, sondern weil der eigene Vortheil der Gutsherrn darauf führte. Nunmehr bestanden die Sklaverei und der Colonat neben einander, aber jene wurde selbst zum Theil dem Colonat näher gebracht[1]), welcher den herrschenden Ansichten und wohl auch den Bedürfnissen der Gegenwart mehr, als sie, entsprach. Indessen ist es nicht leicht zu erklären, wie der Colonat eigentlich anfangen konnte. Der Einzelne trat durch Geburt in denselben, das wissen wir; aber wie der ganze Stamm ursprünglich herein kam, wissen wir aus unsern Rechtsquellen nicht. Wenig=

[1]) S. o. S. 20

stens späterhin war, wie es scheint, eine ganz willkürliche Unterwerfung unter dieses Verhältniß nicht zuläßig[1]), so daß man also annehmen müßte, es seyen in irgend einer unbekannten Zeit einmal viele solche Colonen angesetzt, dann aber die Zahl derselben geschlossen, oder wenigstens die Ansetzung neuer Colonen erschwert und beschränkt worden. Auch den Grundsätzen des älteren Rechts war eine solche willkürliche Unterwerfung keinesweges angemessen. Indessen spricht gerade dafür die einzige bestimmte historische Notiz, die wir haben. Es ist dieses eine Stelle aus einem Buch des Salvian, geschrieben um die Mitte des fünften Jahrhunderts[2]). Er klagt über den großen Druck der Grundsteuer, die hauptsächlich auf den Armen laste, weil die Reichen alle Erleichterungen sich allein zuzueignen wüßten[3]). Die Folgen dieses Drucks gibt er in folgender Abstufung an. Einige begäben sich in den Schutz der Reichen, überließen diesen ihr Grundeigenthum, und würden Pächter derselben; nun würden sie aber so durch hohes Pachtgeld gedrückt, daß sie doch eigentlich die Grundsteuer fortwährend tragen müßten, der sie hätten ent-

[1]) S. o. S. 10.

[2]) Salvianus de gubernatione Dei Lib. 5. Cap. 8. 9.

[3]) Damit stimmt ganz überein Ammianus Lib. 16. C. 5.

gehen wollen[1]). Andere verließen ganz ihr eigenes Gut, und würden Colonen auf den Gütern der Reichen[2]). Noch andere endlich erführen das allerhärteste Schicksal, indem sie zuerst als freie Fremdlinge aufgenommen, dann aber zu wirklichen Sklaven gemacht würden[3]). Hierher nun gehört die zweite Classe, die allerdings einen möglichen Eintritt in den Colonat durch freie Unterwerfung voraussetzt (s. o. S. 10.). Indessen ist dabei nicht angegeben, unter welchen Bedingungen und Einschränkungen dieser Eintritt möglich sey; ganz besonders aber bleibt dabei noch der Zweifel übrig, ob von einem Rechtsinstitut, oder bloß

[1]) l. c. Cap. 8. „Cum rem amiserint, amissarum tamen rerum tributa patiuntur, cum possessio ab his recesserit, capitatio non recedit. Proprietatibus carent, et vectigalibus obruuntur.“ Hier heißt offenbar capitatio Grundsteuer, nicht Kopfsteuer, wie es freilich die Meisten verstehen; der Beweis liegt theils in dem **rerum** tributa, theils in der Klage über den unerträglichen Druck, da doch die Kopfsteuer gewiß nicht so hoch war, daß die Pächter darüber hätten zu Grunde gehen können.

[2]) l. c. Cap. 8. „Fundos maiorum expetunt, et coloni divitum fiunt . . . iugo se inquilinae abiectionis addicunt, in hanc necessitatem redacti, ut extorres non facultatis tantum, sed etiam conditionis suae . . . et rerum proprietate careant, et ius libertatis amittant.“

[3]) l. c. Cap. 9. „quos esse constat ingenuos, vertuntur in servos.“ Wenn man die hier dargestellte Abtheilung verkennt, so wird die ganze Stelle unverständlich. Auf diese Weise ist sie mißverstanden von Naudet administration . . . sous les règnes de Dioclétien etc. T. 2. p. 108.

von einem faktischen Mißbrauch die Rede sey, welcher jedoch stets durch Verjährung in ein Recht verwandelt werden konnte (S. 9.); wenigstens die dritte von Salvian angegebene Classe der Bedrückten ist ganz unstreitig nur von einer faktischen Anmaßung, also von einer offenbaren Ungerechtigkeit, nicht von einer rechtsgültigen Handlung, zu verstehen. — Eine sehr natürliche Annahme würde darin bestehen, daß die ursprünglichen Colonen (alle oder zum Theil) Sklaven waren, die man mit dieser Einschränkung frei ließ, und der für den Gutsherrn gebrauchte Name Patronus (S. 15.) könnte zur Bestätigung dieser Ansicht angeführt werden. Nur würde auch selbst in einer so modificirten Manumission etwas ganz Neues, dem alten Recht völlig Fremdes, gelegen haben. — [Die einfachste und natürlichste Erklärung für die Entstehung des Colonats würde dadurch gegeben werden, wenn sich beweisen ließe, daß in einzelnen Provinzen eine solche erbliche Leibeigenschaft von jeher bestanden hätte. Diese würde dann unter Römischer Herrschaft nicht nur fortgedauert haben, sondern auch auf andere Theile des Reichs verbreitet worden seyn[1]). An historischen Zeugnissen für eine]

[[1]) Diese Meinung stellt auf: Rudorff das Edict des Tiberius Julius Alexander, im rhein. Museum für Philologie, 2r Jahrgang S. 178., jedoch sehr richtig als bloße Vermuthung, nicht als bestimmte Behauptung.]

[solche Annahme scheint es jedoch gänzlich zu fehlen.] — J. Gothofred hat über den Ursprung der Colonen folgende ganz unbegründete Vermuthung aufgestellt[1]: Sie seyen zum Theil aus Römern entstanden (Inquilini), zum Theil aus Ausländern (Coloni), welche sich den Römern unter dieser Bedingung freiwillig unterworfen hätten; diese letzten nun seyen wegen dieser Unterwerfung für Dedititii zu halten. Abgesehen davon, daß er diese Behauptung ohne alle Beweise läßt, scheinen darin auch Zeiten und Begriffe gänzlich verwechselt. Zur Zeit der Republik nannte man Dedititii diejenigen besiegten Völker, welche sich auf Discretion unterwarfen, wofür besondere feierliche Formeln eingeführt waren. Die Lex Aelia Sentia wandte den Namen, als bloßen Kunstausdruck, auf solche Freigelassene an, die während ihres Sklavenstandes schimpfliche Strafen erduldet hatten, und die deshalb durch die Manumission nicht Cives, sondern nur Peregrinen, und zwar mit ganz beschränkten Rechten, werden sollten. Weder das Eine, noch das Andere, paßt auf den von Gothofred vorausgesetzten Fall; allein er scheint bei der Wahl des Ausdrucks an beide alte Bedeutungen zugleich gedacht zu haben, ohne sich dieselben recht klar zu machen. — [Wins-

[1]) I. Gothofred. parat. Cod. Theod. 5. 9. p. 496., und Comm. ad L. un. C. Theod. de inquil. (5. 10.)

speare nimmt einen inneren Zusammenhang an zwischen dem Recht der alten Römischen Colonieen, den Provinzialgrundstücken, und der Emphyteuse[1]): alle diese Institute seyen dem Wesen nach Dasselbe gewesen, nämlich abhängiges, beschränktes, belastetes Eigenthum. Auch das Colonatsverhältniß der spätern Zeit sey nur eine fernere Entwicklung davon, indem man den persönlichen Zustand der Bauern als einen niederen Zustand angesehen habe, wegen der Aehnlichkeit ihrer Beschäftigung mit der Beschäftigung der Sklaven. Die Richtigkeit dieser Zusammenstellung aber muß ich in allen Stücken bestreiten, ohne mich hier auf eine genauere Prüfung und Widerlegung einlassen zu können.]

[Einen sehr merkwürdigen Beitrag zur Geschichte des Colonats liefert eine neu entdeckte Constitution des Theodosischen Coder[2]). Darin sagen die Kaiser, die barbarische Nation der Scyren sey jetzt durch Krieg der Römischen Herrschaft unterworfen. Aus dieser Nation solle sich ein jeder Gutsbesitzer[3]) von]

[1]) In der oben (S. 4. Note 4.) angeführten Schrift p. 102. und flgd.]

[2]) Cod. Theod. Lib. 5. Tit. 4. Const. 3. p. 284. ed. Wenck. p. 460. ed. Hänel. Die Verordnung ist von Honorius und Theodosius, datirt aus Constantinopel im J. 409.]

[3]) „Ideoque damus omnibus copiam, ex praedicta gente hominibus agros proprios frequentandi, ita ut omnes sciant, susceptos non alio jure quam colonatus apud se futuros.“ Frei-

[dem Präfectus Prätorio Arbeiter für seine Güter ausbitten dürfen, diese Arbeiter sollen ihm nach Colonatsrecht gehören, und durchaus nicht als Sklaven behandelt werden. Sie sollen aber nur in die überseeischen Provinzen gebracht werden dürfen, und namentlich nicht nach Thracien und Illyricum. — Hier ist also ein sehr merkwürdiges, ja das einzige bekannte Beispiel, woraus die ursprüngliche Entstehung von Colonenfamilien im Großen klar wird. Die Kaiser konnten die in ihrer Gewalt befindlichen Barbaren als Sklaven verkaufen, zogen es aber vor (ohne Zweifel aus staatswirthschaftlichen Gründen), sie als Colonen zu verschenken. Man könnte nun annehmen, alle Colonen überhaupt seyen ursprünglich auf dieselbe Weise entstanden, so daß dieser einzelne Fall blos die Wiederholung ähnlicher früherer Fälle gewesen wäre[1]). Allein für nothwendig kann ich diese Annahme durchaus nicht anerkennen; vielmehr ist es eben so denkbar, daß die erste Entstehung des Colonats eine ganz andere war, und daß hier nur ein längst bekanntes und ausgebildetes Rechtsverhältniß einmal auf eine große Zahl gefangener Barbaren in Masse willkürlich angewendet wurde.]

lich steht aber die Stelle im Titel de bonis militum, und so wäre es auch möglich, daß nur den Soldaten, welche Grundbesitzer waren, dieser große Vortheil zugewendet werden sollte.]

[1]) So erklärt die Stelle Wenck l. c. p. 286. not. X.]

Zum Schluß ist noch das Verhältniß des Römischen Colonats zu der deutschen Hörigkeit zu erwähnen, die von sehr alter Zeit her in den verschiedensten Abstufungen vorkommt. Die allgemeine Aehnlichkeit beider Einrichtungen leuchtet auf den ersten Blick ein; aber eine historische Verbindung zwischen denselben anzunehmen, scheint mir durchaus kein Grund vorhanden. So glaube ich nicht, daß die Entstehung des Römischen Colonats aus einer Nachahmung der deutschen Hörigkeit erklärt werden darf, obgleich den Römern das Daseyn einer solchen Einrichtung bei den Deutschen längst bekannt war[1]). Noch weniger Grund aber ist vorhanden, die Entstehung der deutschen Hörigkeit aus dem Römischen Colonat zu erklären, wiewohl bei der lateinischen Abfassung der deutschen Völkergesetze hier, wie bei anderen Gegenständen, Römische Kunstausdrücke zur Bezeichnung deutscher Rechtsbegriffe gebraucht worden sind. Ein wichtiger Unterschied aber in der Entstehung beider Verhältnisse ist vorzüglich zu bemerken. Die Bildung des Römischen Colonats fällt in die Zeit der Auflösung der Nation; er ist hier um eines einzelnen Be-

[1]) Taciti Germania Cap. 25. „Ceteris servis, non in nostrum morem descriptis per familiam ministeriis, utuntur. Suam quisque sedem, suos penates regit. Frumenti modum dominus, aut pecoris, aut vestis, ut colono, iniungit: et servus hactenus paret.“

dürfnisses willen willkürlich angenommen worden, hat aber niemals eine besondere politische Wichtigkeit erhalten. Die deutsche Hörigkeit fällt mit der ursprünglichen Bildung der Standesverhältnisse in der Nation zusammen, und hat dadurch den wichtigsten Einfluß auf Verfassung und Privatrecht erhalten; in dieser Rücksicht war ihr ohne Zweifel die uralte Clientel weit mehr zu vergleichen, als der Colonat, obgleich sie mit diesem letzten der Zeit nach unmittelbar zusammen traf.

Nach der Eroberung des westlichen Reichs durch die deutschen Völker kamen beide Institute nun auch in unmittelbare Berührung, und eine Vermischung derselben war unvermeidlich. Dadurch aber wurde der gänzliche Untergang der alten Sklaverey beschleunigt, welcher schon durch die Einführung des Colonats vorbereitet worden war.

Nachtrag
zur vorstehenden Abhandlung 1849.

Seit der Erscheinung jener Abhandlung sind bedeutende fremde Arbeiten über denselben Gegenstand bekannt geworden, von welchen nunmehr Rechenschaft gegeben werden soll. Dieselben betreffen jedoch nicht die Darstellung des Rechtsverhältnisses selbst, die den Hauptinhalt meiner Abhandlnng bildet, sondern die schwierige Frage wegen der Entstehung und Entwicklung des Rechtsinstituts, worüber ich selbst am Schluß der Abhandlung, mehr fragend und zweifelnd, als behauptend, mich geäußert habe.

Zur Lösung dieser Aufgabe sind zwei Wege eingeschlagen worden.

Die Einen führen die Entstehung des Rechtsinstituts zurück auf die Unterwerfung fremder Völker durch Krieg, hauptsächlich auf die Ansiedlung von Barbaren in Römischen Provinzen. Diesen Entstehungsgrund des Colonats habe ich schon oben erwähnt (S. 50.).

Die Anderen bestreiten nicht diesen Entstehungsgrund des Colonats, behaupten aber, daß außer und vor demselben auch noch eine Entstehung im Innern des Römischen Rechtslebens angenommen werden müsse.

Erste Meinung. Entstehung aus der Ansiedlung besiegter Barbaren in Römischen Provinzen.

Diese Ansiedlungen hat Zumpt mit großer Vollständigkeit, von dem Markomannenkrieg im zweiten Jahrhundert an, durch die Regierung vieler folgenden Kaiser hindurch, nachgewiesen[1]), und es liegt darin eine Herleitung des Colonats, die nicht nur an sich höchst einfach und natürlich ist, sondern auch darin ihre Bestätigung findet, daß in einem Fall des fünften Jahrhunderts die besiegten Scyren durch ein Kaisergesetz ausdrücklich dem Colonat unterworfen wurden (s. o. S. 50.).

Denselben Weg der Erklärung hat Huschke eingeschlagen[2]). Er geht jedoch weiter, als Zumpt, und führt solche Ansiedelungen besiegter Barbaren in Römischen Ländern auf eine frühere Zeit, und selbst auf die Regierung von August zurück (S. 160.). Daß diese Thatsachen meist sehr unbestimmt, und

[1]) A. W. Zumpt Entstehung des Colonats. Frankfurt 1843, abgedruckt aus dem Rheinischen Museum für Philologie.

[2]) Huschke Census der Kaiserzeit. Berlin 1847. Abschnitt 4. S. 145 flg.

ohne Erwähnung der persönlichen Rechtsverhältnisse der Angesiedelten erwähnt werden, schwächt die Glaubwürdigkeit der ganzen Annahme nicht. Denn theils müssen die unbestimmten Erzählungen früherer Zeit aus den späteren, genauer bestimmten Angaben ergänzt werden, theils ist es möglich und selbst wahrscheinlich, daß das ganze Rechtsinstitut erst allmälig zu der bestimmten Gestalt ausgebildet worden ist, in welcher wir es später wahrnehmen, und daß man sich lange Zeit mit einer mehr administrativen Behandlung desselben durch die Statthalter der Provinzen begnügte.

Wenn aber Huschke noch weiter zurück geht, und den Colonat auf die Zeiten der freien Republik, namentlich auf die inneren Verhältnisse von Italien zurück führt[1]), so finde ich darin eine unkritische Vermischung wesentlich verschiedenartiger Verhältnisse. Es sind hier nur noch äußerliche Aehnlichkeiten übrig, ein geschichtlicher Zusammenhang dagegen wird ganz willkürlich angenommen.

Darin aber finde ich eine entschiedene Berichtigung meiner früheren Behauptungen, daß Colonen der Art, wie wir sie später so sehr verbreitet vorfinden, zur Zeit der großen Juristen gewiß schon vorhanden

[1]) Huschke S. 162.

waren[1]). Dafür sind zwei Stellen ganz entscheidend. Die eine ist von Marcian, welcher sagt, daß es ungültig sey, si quis inquilinos, sine praediis quibus adhaerent, legaverit[2]). Die andere Stelle ist ein Rescript des K. Alexander vom J. 225, worin dem Anfragenden erklärt wird, er dürfe die ohne seinen Willen ausgesetzten Kinder seiner Adscriptitia einklagen[3]). Sowohl die Entscheidung selbst, als die Zusammenstellung mit der Sklavin, setzen es außer Zweifel, daß dieses Rescript ganz dasselbe Rechtsinstitut zum Gegenstand hat, welches später in so großer Ausdehnung als Colonat vorkommt.

Auch erklärt es Huschke (S. 158.) auf sehr befriedigende Weise, warum die alten Juristen dieses an sich wichtige Rechtsinstitut nicht häufiger erwähnen. Es war zu ihrer Zeit bloßes Provinzialrecht, und lag daher außer den Gränzen des Römischen Rechtssystems, womit sie sich vorzugsweise beschäftigten.

1) Huschke S. 156.

2) L. 112. pr. de leg. 1. (30. un.). Die von mir S. 42. versuchte Erklärung ist gezwungen und unhaltbar.

3) L. 1. C. de infant. expos. (8. 52.) „Si invito vel ignorante te partus ancillae vel adscriptitiae tuae expositus sit, repetere eum non prohiberis.“ — Die übrigen von Huschke angeführten Stellen erscheinen mir sehr zweifelhaft. So z. B. sind die von ihm erwähnten coloni Caesaris (S. 157.) ganz eben so gut von gewöhnlichen freien Pächtern, als von den Colonen in unsrem Sinn, zu erklären.

Zweite Meinung. Entstehung vor der Ansiedlung der Barbaren, aus dem Innern des Römischen Rechts selbst.

Diese Entstehung schildert Puchta in folgender Weise[1]). Von jeher waren die ackerbauenden Sklaven besser behandelt und günstiger gestellt, als die übrigen. Ihr Zustand war faktisch ähnlich dem, welchen wir als einen rechtlichen in dem neueren Colonat kennen, insbesondere darin, daß sie gewöhnlich auf demselben Gute blieben. Das eigene Interesse der Grundeigenthümer führte dahin, diesen Zustand als einen Rechtszustand festzustellen, und irgend ein unbekannter Gesetzgeber bewirkte Dieses dadurch, daß er eine modificirte Freilassung der Sklaven mit diesem Erfolg einführte. War Dieses geschehen, so konnte es nicht fehlen, daß auch Viele aus der freien besitzlosen Masse ihre Unterkunft in diesem Verhältniß suchten und fanden.

Aehnlich ist die Auffassung von Giraud[2]). Nach ihm wurde um die Zeit von August der Landbau durch folgende Menschenclassen betrieben: Freie Eigenthümer, Pächter, Tagelöhner, Sklaven, und — Colonen, eine Mittelclasse zwischen Freien und Skla-

[1]) Puchta, Cursus der Institutionen Bd. 2. §. 214.

[2]) Ch. Giraud histoire du droit Français au moyen âge. T. 1. Paris 1846. p. 148—183. (du colonat.)

ven, gebildet durch eine modificirte Art der Freilassung, also Verbesserung des Zustandes der Sklaven, daneben aber auch Versorgungsanstalt für arme Freie[1]).

Diese Lehre muß aus folgenden Gründen gänzlich verworfen werden. Weder die Verwandlung freier Menschen in Colonen, noch die modificirte Freilassung, konnte sich in der Stille und von selbst machen. Der Freie konnte nicht einmal die willkürliche Wahl seines Wohnsitzes durch privatrechtliche Rechtsgeschäfte aufgeben[2]), noch viel weniger also konnte er durch freie Unterwerfung über die Beschäftigung seines ganzen Lebens rechtsgültig verfügen. Ganz besonders aber mußte es als unmöglich gelten, daß ein Freier den Zustand seiner Kinder hätte voraus bestimmen können nach seinem Gutdünken; darin hätte die willkürliche

[1]) Giraud p. 155—157. 160—162. — Er sucht aus einer neu entdeckten Inschrift, einer tabula alimentaria, zu beweisen, daß zu Trajan's Zeit der Colonat schon bekannt und verbreitet gewesen sey (p. 164.), da in jener Inschrift Alimente ausgesetzt werden pueris colonis, und puellis colonis. Aber in den zahlreichen Constitutionen, die von Colonen handeln, heißen niemals die Söhne und Töchter selbst coloni und colonae, sondern sie werden colonorum (oder adscriptitiorum) proles, soboles, liberi genannt. Die Inschrift meint ohne Zweifel die Kinder aus Familien von Bürgern einer Colonie, und diese Eigenschaft paßt auch schon auf das früheste Alter, so gut als die Eigenschaft der Civität, anstatt daß die Benennung des ackerbauenden colonus nur auf den leibeigenen Bauer selbst paßt, nicht auf dessen kleine Kinder; es ist nicht blos Rechtszustand, sondern zugleich ein bestimmter Beruf, ein Geschäft.

[2]) System des heutigen R. R., B. 8. §. 353. Note n.

Erfindung eines neuen Personenstandes gelegen. Eben so verhält es sich mit der Freilassung, deren Formen und Wirkungen unabänderlich bestimmt waren, und nicht nach Gutdünken anders eingerichtet werden konnten. Alle diese Dinge gehörten zu dem jus publicum, quod privatorum pactis mutari non potest[1]).

Puchta hat Dieses auch wohl gefühlt, indem er einen unbekannten Gesetzgeber zur Begründung der modificirten Freilassung einschiebt. Diesem Gesetzgeber wollen wir seine Macht nicht anfechten, wohl aber — sein Daseyn; denn dafür ist auch nicht einmal der Schein eines Beweises geführt worden, er steht uns also als eine bloße Möglichkeit vor Augen. Selbst aber, wenn wir darüber wegsehen wollten, müßten wir doch die Thätigkeit jenes Gesetzgebers auch noch auf den willkürlichen Eintritt der Freien in den Stand der Colonen, mit Einwirkung auf ihre Kinder, ausdehnen. Und wenn wir endlich auch darüber wegsehen, also annehmen wollten, es wäre in der That ein solcher Gesetzgeber vorhanden gewesen, so würde noch immer die Unbegreiflichkeit stehen bleiben, daß von diesen wichtigen Aenderungen der Grundsätze des Römischen Rechts in den Schriften der alten Juristen, namentlich im ersten Buch des Gajus und

[1]) System des heutigen R. R., B. 1. §. 16. — Wodurch dieses Alles dennoch möglich wurde, wird sogleich gezeigt werden.

im ersten Titel des Ulpian, keine Spur zu finden seyn sollte.

Der wahre Hergang der Sache ist demnach so zu denken. Die Entstehung des Colonats gehört nicht dem Privatrecht an, sondern dem öffentlichen Recht; sie beruht auf der öfter wiederholten Ansiedlung einer Masse von Barbaren in Römischen Provinzen, woraus sich erst allmälig ein privatrechtliches Institut herausgebildet hat. Eine besondere Härte und Willkür konnte in dieser neuen Erfindung nicht gefunden werden, da nach Römischem Völkerrecht ohnehin jeder Besiegte dem Sklavenstand verfallen war, jene Art der Behandlung also noch als eine Milderung des Zustandes angesehen werden konnte[1].

Dieses Institut gehörte daher nicht dem Römischen Recht an, sondern dem Provinzialrecht. Die großen Juristen, die dasselbe schon kannten, hatten also keine Veranlassung, in ihre auf das Römische Recht gerichtete Schriften jenes Institut aufzunehmen und zu verarbeiten[2]. Daraus erklärt es sich, daß sie dasselbe zwar erwähnen, aber so wenig und nur beiläufig erwähnen.

War nun aber einmal dieses Institut vorhanden,

[1]) Wie weit man in der consequenten Durchführung jenes Grundsatzes ging, zeigt sehr deutlich L. 5. §. 2. de capt. (49. 15.)

[2]) Dieses bemerkt richtig Huschke S. 158.

so war es allerdings natürlich, daß auch arme freie Römer sich in dasselbe begeben konnten; sie entkleideten sich gewissermaßen ihrer Eigenschaft als Römer, um Provinzialen zu werden, nach Provinzialrecht zu leben, und so ihren Unterhalt zu finden. Der Staat hatte keine Ursache, solche Entschlüsse zu hindern, da das neue Rechtsinstitut vielmehr auf alle Weise begünstigt wurde. Die Fortpflanzung dieses Zustandes auf die Kinder verstand sich dann von selbst. — Eine besondere Art der Freilassung mit Hinsicht auf den Colonat zu erfinden, war kein Bedürfniß vorhanden, und es ist nicht wahrscheinlich, daß eine solche Erfindung versucht wurde. War die Verwandlung eines Sklaven in einen Colonen beschlossen, und mit Diesem verabredet, so wurde er freigelassen, wie jeder andere Sklave, und unterwarf sich dann unmittelbar dem Colonat. Daß er diese Unterwerfung verweigern würde, war nicht zu befürchten, da er in dem Colonat seinen Unterhalt fand, und seine gewohnte Lebensweise nur verbesserte, übrigens aber fortsetzte. Auch wäre wohl die Weigerung von Seiten der Verwaltungsbehörden nicht geduldet worden. — Erst weit später, als jenes Rechtsinstitut sich für die Staatsfinanzen und für den Ackerbau gleich wichtig und vortheilhaft erwiesen hatte, wurde es auch nach Italien verpflanzt, und nun, unter Begünstigung der

Kaisergesetze, als allgemeines Römisches Reichsrecht weiter fortgebildet. Damals aber war die literarische Thätigkeit der Juristen schon unbedeutend geworden. Wäre man bei Abfassung der Institutionen Justinian's, die zuerst wieder nach langer Zeit ein Rechtssystem darstellen sollten, selbstständiger verfahren, anstatt sich auf den von Gajus vorgezeichneten Weg zu beschränken, so hätte dem wichtigen Stand der Colonen im ersten Buch der Institutionen eine besondere Stelle nicht fehlen dürfen.

Zum Schluß mag noch ein kurzer Ueberblick der Verhältnisse des Ackerbaues hier stehen, wie sie sich in Italien im Laufe der Jahrhunderte allmälig gestaltet haben.

In den späteren Zeiten der Republik, und in der früheren Kaiserzeit, scheint der Landbau durch freie Eigenthümer immer seltner geworden zu seyn. Der größte Theil des Bodens war in ausgedehnten Landgütern enthalten, und der Landbau durch Sklaven war nun vorherrschend.

Dann kam das Colonatsverhältniß aus den Provinzen nach Italien herüber, und dieses, durch die Kaiser begünstigt, war nunmehr überwiegend.

Nachdem Italien von Fremden erobert, und immer

mehr germanisirt worden war, bildeten sich große Lehengüter des herrschenden Adels, in und neben welchen die Colonen zu Hörigen mit erblichem Zinsrecht wurden, und zu ackerbauenden Gemeinden vereinigt erscheinen [1].

Dann entstand ein langer Kampf zwischen den mächtig gewordenen Städten und dem Landadel, welcher endlich bezwungen wurde, und sich unfreiwillig den Städten anschloß. Das erbliche Zinsrecht der Bauern und ihr Gemeindeverband ging unter durch Auskauf der Besitzer; das Land wurde freies Eigenthum der Stadtbürger, und diese benutzten es, nicht durch Bildung großer Landwirthschaften, sondern durch Zerstückelung in sehr kleine Bauergüter. Ein solches Podére wurde in Zeitpacht auf ganz kurze Zeit ausgethan, großentheils gegen Entrichtung der Hälfte aller gewonnenen Früchte in Natur (Halbbau, mezzeria). Der Bewohner desselben konnte also stets entlassen werden, erhielt sich aber oft faktisch sein Leben hindurch, selbst mit faktischer Vererbung auf die Kinder.

Das ist der landwirthschaftliche Zustand, welcher

[1] Ueber diese, so wie über die nächstfolgende, Veränderung finden sich treffliche urkundliche Materialien in folgender Schrift: C. F. von Rumohr Ursprung der Besitzlosigkeit im neueren Toscana. Hamburg 1830. Leider sind die mitgetheilten Urkunden nicht genug zu sichtbaren Resultaten verarbeitet, aber auch schon die gegebenen Andeutungen, besonders über den wesentlichen Verfall des Landbaues, sind sehr schätzbar.

sich noch heute in einem großen, vielleicht dem größten, Theil von Italien findet. Diese heutigen Colonate sind den alt-Römischen der Kaiserzeit ähnlicher, als es scheint, und sie waren nur durch germanische Einrichtungen eine Zeit lang unterbrochen, bis diese wiederum weichen mußten, da denn die alten Zustände wiederkehrten.

Zwar persönlich frei ist der heutige Colone, und von Leibeigenschaft, von gezwungener, auf die Kinder forterbender, Verbindung mit dem Boden, ist nicht die Rede. Aber in der Hauptsache ist der heutige Zustand dem Zustand der alten Kaiserzeit ähnlich. Es fehlt hier, wie dort, an einem selbstständigen, mit Grundeigenthum versehenen, Bauernstand, der für die innere Kraft eines Staates so wichtig ist, und die reichen Städter, denen das Grundeigenthum gehört, behandeln dasselbe meist blos als das Mittel zu einer trägen, bequemen Kapitalanlage, daneben aber zur allerdings unentbehrlichen Villegiatur im Herbste, ohne an die nahe liegende höhere Entwicklung des herrlichen Landes zu denken, für welches die Natur Alles gethan hat, und das nur die angemessene Sorgfalt und Nachhülfe der Menschen entbehren muß. Wollte sich der Patriotismus der Italiener, und besonders des jüngeren, noch biegsameren, Geschlechts, auf die Umbildung dieser Verhältnisse richten, anstatt

in einem großentheils unreifen und gedankenlosen politischen Treiben die besten Kräfte zu verschwenden, so würde dadurch die Nationalität, von welcher jetzt so viel die Rede ist, eine wahrhaftere und heilsamere Förderung erhalten, als sie von der bloßen Verneinung der Fremdherrschaft jemals zu erwarten hat.

XVI.

Ueber die Römische Steuerverfassung unter den Kaisern.

Vorbemerkung.

Diese Abhandlung wurde gelesen in der Akademie der Wissenschaften zu Berlin am 27. Februar 1823.

Die erste Ausgabe findet sich in den Abhandlungen der Akademie von 1822. 1823. Berlin 1825. S. 27—71. der historisch-philologischen Classe.

Zweite Ausgabe in der Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft B. 6. Heft 3. 1828. S. 321—396.

Die hier vorliegende Ausgabe (1849) ist daher als die dritte zu bezeichnen.

In der Zwischenzeit fand sich Veranlassung, Nachträge dazu besonders bekannt zu machen, welches in der Zeitschrift B. 11. Heft 1. 1842. S. 20—49. geschehen ist. Diese habe ich gegenwärtig nicht in die Abhandlung selbst verarbeitet, sondern als einen abgesonderten Nachtrag darauf folgen lassen, eben so, wie Dieses oben bei dem jus Italicum (Num. III. dieser Sammlung) geschehen ist.

Auch seit dieser Zeit hat sich wieder Veranlassung zu neuen Zusätzen gefunden, welche in einem zweiten Nachtrag von 1849. niedergelegt worden sind.

Eine Italienische Uebersetzung dieser Schrift ist unter folgendem Titel erschienen: Delle imposizioni dirette sotto gli Imperatori Romani Dissertazione del signore Carlo Federico di Savigny. Traduzione dal tedesco del cavaliere Carlo Baudi di Vesme. Torino 1838. 8. (Estratto dal Subalpino, Giornale di Scienze, Lettere ed Arti.) In einer kleinen Vorrede sagt der Uebersetzer, er habe Anfangs durch Zusätze und Verbesserungen eine weniger unvollkommene Darstellung des Römischen Steuerwesens bewirken wollen; das habe er aber unmöglich gefunden, weil die Zusätze mehr betragen müßten, als der Text selbst; er habe sich daher auf eine Uebersetzung der Schrift beschränkt, da dieselbe, ungeachtet ihrer Mängel, in Deutschland allgemeine Billigung gefunden habe. (Die wenigen Anmerkungen, die dennoch der Uebersetzer hinzugefügt hat, werde ich an ihrem Orte aufnehmen.)

Die Einnahme des Römischen Reichs war, so wie die der meisten neueren Staaten, aus sehr verschiedenartigen Bestandtheilen zusammengesetzt, größtentheils aus directen und indirecten Steuern von mancherlei Art. Die wichtigsten und bleibendsten derselben waren zwei directe Steuern, die **Grundsteuer** und die **Kopfsteuer**, und auf diese allein ist die gegenwärtige Untersuchung gerichtet.

Zwei Umstände machen es räthlich, in dieser Untersuchung von einer sehr späten Zeit auszugehen: erstens rühren die reichhaltigsten Quellen aus dieser

Zeit her, und zweitens haben fast alle neuere Schriftsteller ihre Aufmerksamkeit vorzugsweise auf dieselbe gerichtet. Daher sind eben über diese Zeit einige Irrthümer herrschend, welche vor Allem weggeräumt werden müssen, wenn die gegenwärtige Untersuchung Eingang finden soll. Ist nun der Zustand dieser späteren Zeit einmal festgestellt, so wird dadurch auch für die frühere Zeit ein fester Boden gewonnen seyn, und es wird alsdann möglich werden, den Anfang und die Entwicklung dieser Einrichtungen im vollständigen Zusammenhang zu übersehen.

Erster Abschnitt.

Steuerverfassung unter den christlichen Kaisern.

Unter Constantin und seinen Nachfolgern bestand eine regelmäßige, sorgfältig bestimmte Grundsteuer, und diese enthielt ohne Zweifel den größten Theil aller Staatseinkünfte überhaupt. Sie wurde gewöhnlich capitatio genannt, zuweilen auch iugatio oder terrena iugatio[1]). Um dieser Steuer willen war

[1]) Hauptstellen für das Daseyn einer Grundsteuer unter dem Namen capitatio: L. 9. C. I. de act. emti (4. 49.) „capitatio praedii venditi." L. 1. C. Th. de immun. concessa (11. 12.) „iugorum capitationibus . . . amputatis." L. 5. C. Th. sine censu (11. 3.) L. 2. C. I. de fundis rei priv. (11. 65.) — Daher werden iugatio und capitatio als gleichbedeutend zusammen genannt: L. 8. C. Th. de censu (13. 10.) (d. h. L. 9. C. I. de agric. 11. 47.) L. 1. C

das ganze Land in abgeschätzte Steuerhufen eingetheilt, und von jeder Hufe wurde dieselbe Geldsumme als Grundsteuer entrichtet. Eine solche Steuerhufe hieß caput[1]), und daher hat ohne Zweifel die Steuer selbst den Namen capitatio erhalten[2]). Diese Grund-

Th. ne quid. publ. laet. (8. 11.) L. 11. C. Th. de exact. (11. 7.). — Nach andern Stellen waren die Conscription und die Naturallieferungen mit der capitatio verbunden, was nur denkbar ist, wenn man diese als Grundsteuer erklärt. L. 7. C. Th. de tiron. (7. 13.) L. 2. C. Th. de immun. concessa (11. 12.) L. 15. C. Th. de annona (11. 1.).

[1]) L. 2. C. I. de immun. (10. 25.) „pro iugerum numero vel capitum quae possidere noscuntur." So werden in vielen Stellen iuga oder iugera und capita als gleichbedeutend zusammengestellt: L. 6. C. Th. de coll. donatar. (11. 20.) L. 1. C. Th. de protostasia (11. 23.) L. 1. C. I. de palatin. sacr. larg. (12. 24.) L. 3. C. Th. de milit. veste (7. 6.) L. 1. C. Th. de impon. lucr. descr. (12. 4.). — Eben so kommt caput vor in der bekannten Stelle des Sidon. carm. 13. v. 19. 20. (an Majorian gerichtet): „Geryones nos esse puta, monstrumque tributum. Hic capita, ut vivam, tu mihi tolle tria" (d. h. er wünscht Nachlaß von drei Steuerhufen für seine Landgüter). — Die Stellen des Ammian und des Eumenius können erst weiter unten erklärt werden.

[2]) Diese Ableitung ist unstreitig einfacher und natürlicher, als die des J. Gothofred ad. L. 2. C. Th. de censu (13. 10.): das Grundstück sei als das Capital betrachtet worden, wovon die Steuer als Zins entrichtet worden sei. Allerdings kann man nun weiter fragen, woher der Ausdruck caput (für Steuerhufe) entstanden sei. Ich glaube auf dieselbe Weise, wie caput für den Abschnitt eines Gesetzes, eines Buchs u. s. w. gebraucht wird. Es bezeichnet in allen diesen Anwendungen den begränzten Theil eines Ganzen, welcher selbst wieder als ein Ganzes für sich betrachtet werden kann; so auch in Anwendung auf die Steuerhufe als Theil eines Landgutes.

steuer wurde stets in baarem Gelde entrichtet, und ganz verschieden von derselben war die Naturallieferung (annona); jedoch wurde diese gleichfalls auf die Grundbesitzer ausgeschlagen, und als ein Zusatz der Grundsteuer angesehen, so daß sie nach dem Verhältniß derselben vertheilt wurde, und daß der Erlaß der Steuer zugleich von der Lieferung befreite[1]).

Neben der Grundsteuer bestand eine Kopfsteuer, als eine zweite directe Steuer, eben so umfassend, als jene. Sie wird bald capitatio schlechthin genannt[2]), bald humana capitatio, capitalis illatio[3]), auch capitatio plebeia, von welchem letzten Ausdruck bald noch weiter die Rede seyn wird. Die Höhe dieser Kopfsteuer ist unbekannt[4]). Das Simplum derselben wurde ursprünglich von jedem einzelnen Mann ganz, von jeder Frau zur Hälfte entrichtet. Gratian und

[1]) L. 15. C. Th. de annon. (11. 1.) „Unusquisque annonarias species pro modo capitationis et sortium praebiturus" etc. L. 2. C. Th. de immun. conc. (11. 12.).

[2]) Dieser Gebrauch des Ausdrucks für ganz verschiedene Gegenstände hat die Neueren besonders irre gemacht. Selbst in derselben Stelle kommt das Wort, ohne nähere Bestimmung, erst in der einen, dann in der anderen Bedeutung vor. L. 7. C. Th. de tiron. (7. 13.).

[3]) L. un. C. I. de col. Thrac. (11. 51.) „sublato ... humanae capitationis censu, iugatio tantum terrena solvatur." L. 6. C. Th. de coll. donatar. (11. 20.) L. 23. pr. C. I. de agric. (11. 47.).

[4]) Die Vermuthung von Placentin (Summa in tres lib., tit. de annonis. 10. 16.), das Simplum habe einen Aureus betragen, ist ganz ohne Grund; wahrscheinlich war die Steuer weit geringer.

seine Mitkaiser setzten die Steuer für die Männer auf zwei Fünftheile, für die Frauen auf ein Viertheil des ursprünglichen Simplum herab[1]).

Bei dieser Kopfsteuer ist zuerst die regelmäßige Verpflichtung zu derselben, dann eine Reihe von Ausnahmen festzustellen, wodurch sie allmälig eingeschränkt worden ist. In der Regel waren zur Kopfsteuer verpflichtet alle Plebejer, welche nicht schon Grundsteuer zahlten, [und Alle, die ihrem Stande nach noch unter den Plebejern standen]. Zuerst also machte der bloße Rang frei von der Kopfsteuer, so daß nur Derjenige steuerpflichtig war, welcher im Rang unter den Decurionen stand[2]). Der Beweis dieses Satzes liegt schon in dem Ausdruck plebeia capitatio, welcher sehr gewöhnlich zur Bezeichnung der Kopfsteuer

[1]) L. 10. C. I. de agric. (11. 47.) „Cum antea per singulos viros, per binas vero mulieres, capitis norma sit censa, nunc binis ac ternis viris, mulieribus autem quaternis, unius pendendi capitis attributum est“ [stand schon im Cod. Theod. als L. 2. de censitoribus 13. 11. (Hänel p. 1361.), neu gefunden in der Turiner Handschrift. Darauf macht aufmerksam die Uebersetzung von Vesme Note 8.] etc. Die Constitution selbst war nur an den Praefectus Pr. Orientis gerichtet, ihre Vorschrift scheint aber schon vor der Aufnahme in den Justinianischen Codex allgemein geworden zu seyn. — Bini ac terni viri sind je zwei oder drei, abwechselnd, d. h. fünf Männer sollten zwei Simpla zahlen.

[2]) Daß der Decurionat die äußerste Gränze gegen den Plebejerstand ausmachte, beweist L. 7. C. Th. de tiron. (7. 13.) „ut sive senator, honoratus, principalis, decurio, vel plebeius tironem . . . ex agro ac domo propria oblaturus est“ etc.

gebraucht wird, und aus welchem unwidersprechlich folgt, daß diese Steuer eine eigenthümliche Last der Plebejer war [1]). Dazu kommt aber noch eine einzelne Constitution, wodurch einige untergeordnete Steuerbeamte die persönliche Befreiung von der Kopfsteuer erhielten; diese Befreiung sollte nämlich nur gelten, so lange das Amt daure; denn am Ende desselben würden sie entweder wegen Untreue bestraft, und verdienten keine Befreiung, oder sie würden (im Fall des Wohlverhaltens) zu einem höheren Rang erhoben, der sie dann von selbst befreie, folglich das Privilegium überflüssig mache [2]). Hier ist also der Rang, als regelmäßiger Grund der Befreiung, deutlich anerkannt. Zwar könnte man an der Richtigkeit dieser Behauptung zweifelhaft werden durch eine andere Stelle, nach welcher diejenigen Excomites und Expraesides [3]), die ihren Rang nicht durch ein wirk-

[1]) Capitatio plebeia. L. 4. C. Th. de censu (13. 10.) L. 2. C. Th. de protostasia (11. 23.) L. 36. C. Th. de decur. (12. 1.) — Exactio plebis. L. 6. C. Th. de censu (13. 10.). — Eben dahin gehört die besondere Erwähnung der plebs urbana und rusticana bei dieser Steuer. L. 2. C. Th. de censu (13. 10.). L. un. C. I. de capit. civ. (11. 48.) L. 1. C. I. ne rusticani (11. 54.).

[2]) L. 3. C. Th. de numerariis (8. 1.) „... capitationem quoque ipsorum (sc. annonariorum et actuariorum) tantum, qui ex his censiti sunt, faciat haberi immunem quoad in actu fuerint constituti: nam postea vel laus eos et dignitas honorabit, vel, si in culpa fuerint deprehensi, poena comitabitur."

[[3]) Vesme Uebers. Note 12. macht die richtige Bemerkung, es

liches Amt, sondern nur als Ehrentitel erhalten haben, die gewöhnlichen bürgerlichen Lasten tragen sollen; hier nun heißt es: „plebeiam quoque sustineant capitationem“[1]). Erklärt man dieses mit J. Gothofred so, daß sie für ihre Person die Kopfsteuer zahlen sollten, so kann diese durch den bloßen Rang nicht ausgeschlossen worden seyn. Allein nach dem ganzen Zusammenhang der Stelle, so wie nach anderen ähnlichen Stellen[2]), ist hier gar nicht die Rede von der Entrichtung der Kopfsteuer, sondern von der Erhebung derselben; diese gehörte (wahrscheinlich nach einer Reihefolge) zu den gemeinen bürgerlichen Lasten, und davon sollten jene Ehrentitel nicht befreien können.

Zweitens befreite regelmäßig von der Kopfsteuer jedes Grundeigenthum, so daß nur Derjenige Kopfsteuer zahlte, welcher gar keine Grundlasten zu tragen hatte. Der Beweis dieser Behauptung liegt in einer Stelle, die jedoch erst weiter unten vollständig erklärt werden kann, wo von der Steuerpflicht der Colonen die Rede seyn wird[3]). Hieraus folgt, daß

müsse geschrieben werden: Ex Comitibus, und Ex Praesidibus. So lautet wirklich der Text in beiden Constitutionensammlungen.]

[1]) L. 36. C. Th. de decur. (12. 1.). [L. 4. C. I. de legat. 10. 63., wo jedoch gerade jene Worte fehlen.]

[2]) L. 2. C. Th. de protostasia (11. 23.) L. 18. §. 8. D. de muner. (50. 4.). Ganz falsch erklärt diese letzte Stelle Heraldus quaest. quotid. Lib. 1. C. 9. §. 7.

[3]) L. 4. C. I. de agric. (11. 47.)

die Kopfsteuer eigentlich nur als Ergänzung der Grundsteuer betrachtet wurde, nämlich als eine directe Steuer, wodurch Diejenigen herangezogen wurden, welche außerdem ganz steuerfrei geblieben wären, weil sie kein Grundeigenthum hatten. Und dieser Zusammenhang dient zugleich zur Erklärung des Begriffs Possessores. Schon ziemlich früh werden diese als ein eigener achtbarer Stand, neben den Decurionen, folglich von diesen verschieden, erwähnt[1]). Eben so werden sie als eine der vier Classen genannt, woraus, nach der Verordnung des Honorius, der Landtag zu Arles gebildet werden sollte[2]). Desgleichen kommen sie sehr oft bei Cassiodor als ein ausgezeichneter Stand vor, bald allein, bald neben anderen Ständen[3]), und

[1]) L. 1. D. de decr. ab ord. fac. (50. 9.). Der Ordo und die Possessores sollten gemeinschaftlich die Stadtärzte wählen. — Es ist unbegreiflich, wie dennoch Pancirol. de mag. municip. C. 1. beide für gleichbedeutend nehmen kann; in L. 6. C. de omni agro deserto liegt dafür durchaus kein Grund. Völlig widerlegt wird diese Meinung schon durch L. 2. C. Th. ne collationis transl. (11. 22.) „. . . discant ordines, discant reliqui possessores" etc.

[2]) Savigny Rechtsgeschichte Bd. 1. S. 59. [§. 21. der 2ten Ausg.]

[3]) Cassiodori Var. II. 17, III. 9, III. 49, IV. 8, VI. 24, VII. 27, VIII. 29. (verbunden mit andern); III. 44, V. 9, V. 15, V. 38. (allein) IX. 4. (im Gegensatz der Decurionen). In der ersten Stelle z. B. heißt es: Honoratis, Possessoribus, Defensoribus, et Curialibus Tridentinae civitatis. Hier und in den übrigen Stellen ist Honoratis nicht, wie man nach den Ausgaben glauben sollte, ein Beiwort der Possessores, sondern es bezeichnet den ersten Stand, gerade so, wie in der angeführten Verordnung des Honorius. — [Auf eine

eine ähnliche Zusammenstellung findet sich auch an anderen Orten[1]). Diese Possessores sind nichts anderes, als die Grundeigenthümer, und daß sie einen besonderen, ausgezeichneten Stand bildeten, erklärt sich daraus, daß sie Grundsteuer zahlten, und von der Kopfsteuer frei waren, woraus eben eine scharfe Gränze zwischen ihnen und den bloßen Plebejern, d. h. den Kopfsteuerpflichtigen, entstand. Endlich läßt sich aus diesem Zusammenhang mit großer Wahrscheinlichkeit schließen, daß das Simplum der Kopf-

etwas dunkle Weise erscheinen die possessores bei Cassiodor. VI. 9, in einer Instruction für den comes patrimonii. Dieser wird zuerst angewiesen, die Colonen zu ihrer Pflicht anzuhalten, nachher ist von den possessores die Rede. Manso Gesch. des Ostgoth. Reichs S. 97. versteht unter den possessores die Verwalter oder Erbzinspächter der Domänen; ich glaube, es ist von den Grundeigenthümern die Rede, die an die Domänen gränzten. Hier ist die Stelle: „Querimonias possessorum sine venali protractione distingue... Possessiones nostrae, vel quia sunt immobiles, non egrediantur terminos constitutos: ne conditione contraria quod non potest moveri, malis moribus contingat extendi.“ Das heißt: Da unsere Domänen unveräußerlich sind, also nicht in Privathände kommen können, so sollen wenigstens nicht umgekehrt durch Ueberschreitung der Gränzen die Grundstücke der angränzenden possessores den Domänen einverleibt werden.]

[1]) Inschrift bei Ducange v. Possessores: „Ordo Possessoresque Brixillanorum.“ Stelle aus dem liber diurnus ebendaselbst: „Presbyteris, Diaconibus, Clericis, Honoratis, Possessoribus, et cunctae plebi ill. ecclesiae.“ — Eine besonders wichtige Stelle aus dem Salischen Gesetz wird am Ende des zweiten Abschnitts angeführt und erklärt werden.

steuer nur gering gewesen seyn kann. Denn da jeder, auch der geringste, Grundbesitz von der Kopfsteuer frei machen sollte[1]), so würde es leicht gewesen seyn, die Steuercasse in Nachtheil zu bringen, wenn die Kopfsteuer der Einzelnen einige Bedeutung gehabt hätte.

Nach dieser negativen Begränzung wird es leicht seyn, diejenigen Classen anzugeben, von welchen die Kopfsteuer hauptsächlich getragen wurde. Erstlich gehörten dahin die freien Einwohner der Städte, welche weder Rang noch Grundeigenthum hatten, z. B. viele Handwerker und Tagelöhner. Wie diese späterhin allgemein befreit wurden, wird unten bei den Ausnahmen dargestellt werden. Zweitens, auf dem Lande, die Colonen. Drittens, in den Städten und auf dem Lande, sämmtliche Sklaven. [Die zwei ersten Classen zusammengenommen waren nun eben die Plebejer.] Von den beiden letzten Classen, die für die Kopfsteuer bei weitem die wichtigsten waren, soll nun noch besonders gehandelt werden.

Das Steuerverhältniß der Colonen war folgendes. Da das Eigenthum der Bauerhöfe, auf welchen sie lebten, nicht ihnen, sondern dem Gutsherrn gehörte, so war auch die Grundsteuer eine Last des Gutsherrn,

[1]) L. 4. C. I. de agric. (11. 47.). „Sane quibus terrarum erit quantulacunque possessio“ etc.

nicht des Colonen. Dagegen war der Colone, eben weil er kein Grundeigenthum hatte, der Kopfsteuer unterworfen. Und für diese Kopfsteuer der Colonen hatte man, zur Bequemlichkeit und Sicherheit des Steuerfiscus, eine Vertretung in folgender Art eingeführt. Der Gutsherr mußte die Kopfsteuer aller seiner Colonen an den Fiscus bezahlen[1]). Deßhalb war die Kopfsteuer aller zum Gut gehörigen Colonen in der Steuerrolle bei der Grundsteuer des Gutes mit eingetragen, und wurde mit dieser Grundsteuer in Einer Summe entrichtet. Dennoch war dieses blos eine besondere Form der Erhebung; die Verpflichtung selbst lag stets persönlich auf den Colonen[2]), und der Gutsherr, der für sie die Auslage gemacht hatte, zog sie wieder von ihnen ein. Seine Verbindlichkeit zur Vertretung dauerte aber fort, auch wenn er zufällig den Besitz des Colonen verlor. Erlangte er nun diesen verlorenen Besitz wieder, so mußte der Colone selbst, wenn er einstweilen als freier Mensch gelebt hatte, die ausgelegte Steuer ersetzen; hatte er sich dagegen bei einem Fremden, als dessen Colone,

[1]) L. 14. C. Th. de annona (11. 1.), oder L. 4. C. I. de agric. (11. 47.). Die Erklärung derselben wird weiter unten gegeben werden.) L. 26. C. Th. de annona (11. 1.).

[2]) L. 23. pr. C. I. de agric. (11. 47.) „. . . et sit suppositus una cum omni sobole sua . . . hujusmodi fortunae, et capitali illationi.“

aufgehalten, so war dieser Besitzer zum Ersatz verpflichtet[1]). Nichts würde irriger seyn, als wenn man diese Verbindlichkeit des Gutsherrn zur Steuervertretung auf die Grundsteuer des Bauerhofes beziehen wollte. Diese Grundsteuer trug ohnehin der Gutsherr, als eigene Last, weil er der Eigenthümer war; auch konnte in diesem Punkt eine zufällige Verschiedenheit des Rechts gar nicht vorkommen. Nur in der Art der Entrichtung fanden sich solche Verschiedenheiten, indem nach willkürlicher Uebereinkunft bald der Colone die Entrichtung besorgte, bald der Gutsherr, da denn im ersten Fall ein geringerer, im zweiten ein höherer Grundzins an den Gutsherrn zu entrichten war[2]). Diese Verschiedenheit, die eben so bei gewöhnlichen Pächtern vorkommen konnte, war der Steuercasse völlig gleichgültig, indem überhaupt der Steuerpflichtige seine Steuer entweder selbst über-

[1]) L. 1. C. Th. de fug. col. (5. 9.). „Apud quemcunque colonus iuris alieni fuerit inventus, is non solum eundem origini suae restituat, verum super eodem capitationem temporis agnoscat“ etc. — L. 8. C. I. de agric. (11. 47.). L. 23. §. 2. eod.

[2]) Daß diese zufällige Verschiedenheit wirklich vorkam, sagt ausdrücklich L. 20. §. 3. C. I. de agric. (11. 47.) „Et si quidem coloni more solito eas (publicas functiones) dependebant, ipsi maneant in pristina consuetudine . . . Sin autem moris erat dominos totam summam accipere, et ex ea partem quidem in publicas vertere functiones, partem autem in suos reditus habere: tunc“ etc. — Vgl. die vorhergehende Abhandlung S. 26. und S. 32.

bringen, oder durch andere Personen einzahlen lassen konnte. Wesentlich verschieden davon mußte diejenige Steuer seyn, die als eigene, persönliche Last des Colonen bezeichnet wird, so daß dem Gutsherrn blos die Erhebung und Vertretung derselben oblag, und für diese ist eine andere Erklärung, als die von der Kopfsteuer der Colonen, ganz unmöglich. Völlig bestätigt aber wird diese Erklärung durch den merkwürdigen Umstand, daß die Verordnung, worin die Kopfsteuer überhaupt herabgesetzt wurde (S. 72.), in unserm Codex mitten unter den Gesetzen über den Colonat steht; diese Stellung läßt sich nur daraus erklären, daß eben die Colonen vorzugsweise der Kopfsteuer unterworfen waren. — Jetzt erst ist es möglich, eine der wichtigsten Verordnungen über das ganze Steuerverhältniß zu erklären, von welcher schon an einigen Stellen dieser Abhandlung Gebrauch gemacht worden ist. Sie rührt her vom K. Valens, und drückt sich so aus[1]: „Hi, penes quos fundorum dominia sunt, pro his colonis originalibus, quos in locis eisdem censitos esse constabit, vel per se vel per exactores proprios recepta compulsionis sollicitudine, implenda munia functionis agnoscant. Sane

[1]) Es ist L. 4. C. I. de agric. (11. 47.) oder L. 14. C. Th. de annona (11. 1.). Ich befolge die Leseart des Justinianischen Codex, von der die des Theodosischen nicht bedeutend abweicht.

quibus terrarum erit quantulacunque possessio, qui in suis conscripti locis proprio nomine libris censualibus detinentur; ab hujusmodi praecepti communione discernimus; eos enim convenit propriae commissos mediocritati, annonarias functiones sub solito exactore agnoscere." Das heißt: In der Regel haben die Colonen Kopfsteuer zu zahlen, welche der Gutsherr auslegt, und von ihnen wieder beitreibt: er darf sich aber dazu nicht der öffentlichen Steuererheber bedienen, sondern muß die Steuer entweder selbst, oder durch eigene, von ihm anzustellende Erheber einfordern[1]). Anders verhält es sich in den (seltneren) Fällen, wenn der Colone anderwärts, d. h. außer seinem Bauerhofe, mit eigenen Grundstücken angesessen ist, mögen diese auch noch so klein seyn; denn nun hat er überhaupt nichts zu tragen,

[1]) Beide Hälften der Stelle bilden einen unverkennbaren Gegensatz: im letzten Fall soll der solitus exactor (der öffentliche Steuererheber) die Eintreibung besorgen, im ersten Fall dagegen soll dieses der Gutsherr thun, entweder selbst, oder durch Leute, die er dazu anstellt (per exactores proprios). Ganz unrichtig zieht J. Gothofred die Leseart vor: per actores proprios; und eben so unrichtig construirt er die Worte vel per se vel per exactores proprios zu agnoscant, und erklärt sie von der Zahlung an die Casse, anstatt von der Eintreibung, worauf sie wegen des erwähnten Gegensatzes nothwendig bezogen werden müssen. Auch wäre der Zusatz vel per se etc., wenn man ihn von der Zahlung an die Casse verstehen wollte, völlig überflüssig, anstatt daß er jetzt einen recht guten Sinn giebt.

als die Grundlasten von diesem Eigenthum[1]) (folglich gar keine Kopfsteuer), diese werden da erhoben, wo die eigenen Grundstücke liegen, und von dem gewöhnlichen öffentlichen Steuererheber, so daß die Steuer solcher Colonen von ihrem Gutsherrn weder vorzuschießen, noch einzutreiben ist.

Eben so, wie die Colonen, waren auch sämmtliche Sklaven im Reich der Kopfsteuer unterworfen, und aus gleichem nur noch verstärktem Grunde: nämlich weil sie, gleich jenen, ohne Grundeigenthum waren, nach ihrem Stande aber sogar noch weit tiefer, als alle Plebejer, standen. Deßhalb wurden von jeher alle Sklaven in den Steuerrollen eingetragen[2]).

[1]) Annonarias functiones, d. h. die auf den Ertrag des Bodens gelegten Lasten, also Grundsteuer und Naturallieferung zusammen, und gewiß mit absichtlicher Ausschließung der Kopfsteuer, die unmöglich unter der annonaria functio mitbegriffen seyn kann. J. Gothofred nimmt unrichtig an, in beiden Hälften der Stelle sey von derselben Art Steuer die Rede: ohne Zweifel in beiden von der Grundsteuer. Dieses ist verwerflich, weil die Grundsteuer des Bauerhofes gar nicht eine Last des Colonen war. Aber selbst wenn sie dieses wäre, so würde dennoch die Erklärung von J. Gothofred unhaltbar seyn. Denn wenn die Grundsteuer des Bauerhofes vom Gutsherrn vorgeschossen, und vom Colonen wieder erstattet würde, so könnte dieses ja nicht durch den zufälligen Umstand gehindert werden, daß der Colone außer dem Bauerhof auch noch in einer anderen Gegend eigenes Land besäße. Vielmehr würde die Grundsteuer des einen Grundstücks von der des andern völlig unabhängig seyn müssen.

[2]) L. 4. §. 5. D. de censibus (von Ulpian) „In servis deferendis observandum est, ut et nationes eorum, et aetates, et officia, et artificia specialiter deferantur.“ — Lactantius de

Diejenigen, welche zur Landwirthschaft gebraucht wurden, trug man bei der Grundsteuer des Guts ein, und sie traten dadurch in ein ähnliches Verhältniß zu denselben wie die Colonen, indem sie als unzertrennliche Bestandtheile des Bodens betrachtet wurden [1]). Allein es würde ganz irrig seyn, auf dieses specielle Verhältniß die Steuerpflichtigkeit der Sklaven beschränken zu wollen, die vielmehr ganz allgemein war. Der vollständige Beweis dieser Behauptung liegt in einer der zahlreichen Verordnungen, wodurch Befreiungen von der Kopfsteuer ertheilt wurden. Eine solche Befreiung erhielten alle freigeborene Maler, für sich, ihre Frauen und Kinder, und selbst für ihre Sklaven, jedoch nur, wenn diese

mortibus persecutorum C. 23. (Vom Census unter Galerius) „ . . . unusquisque cum liberis, cum servis aderant" etc. — L. 7. C. de donat. (8. 54.). [Zus. 1849. Huschke Census der Kaiserzeit S. 171. widerspricht der Kopfsteuer der nicht ackerbauenden Sklaven, ohne sich auf die dafür entscheidenden Beweisstellen einzulassen. Dahin rechne ich aber, außer der in einer folgenden Note angeführten Stelle über die Sklaven der Maler, auch die hier angeführte L. 7. C. de don., nach welcher der Herr seinen Sklaven dadurch einem Anderen schenken konnte, daß er diesem erlaubte, die censualis professio des Sklaven vorzunehmen. Darin lag also eine Veräußerung, welche aber an einem ländlichen Sklaven, abgetrennt von dem Grundstück, unzulässig war.]

[1]) „Servi censiti, censibus adscripti." L. 7. C. I. de agric. (11. 47.) — L. 3. C. Th. de re milit. (7. 1.), oder L. 10. C. I. eod. (12. 36.). — L. 2. C. Th. sine censu (11. 3.).

Ausländer von Geburt waren[1]); hier ist es nun ganz einleuchtend, daß die regelmäßige Steuerpflichtigkeit der Sklaven als etwas ganz Persönliches vorausgesetzt wird, unabhängig von allem Grundbesitz. — Aus dieser allgemeinen Steuerpflicht der Sklaven folgt zugleich, daß dieselben in dieser Beziehung als selbstständig betrachtet wurden, so daß sie persönlich steuerpflichtig waren, ohne Rücksicht, ob ihr Herr durch Rang oder Grundbesitz von der Kopfsteuer frei war. Auf der andern Seite aber war diese persönliche Belastung der Sklaven, da sie kein eigenes Vermögen hatten, doch nur etwas Scheinbares, und in der That eine Besteuerung der Herren; insbesondere für die Reichen lag darin eine Art von Luxussteuer.

Nachdem so die regelmäßige Verpflichtung zur Kopfsteuer festgestellt worden ist, sind nun noch die Ausnahmen von derselben anzugeben. — Ausgenommen waren zuvörderst einzelne Classen von Personen, ausgezeichnet durch Alter, durch Stand oder Gewerbe. 1. Ueber die Befreiung durch das Alter galten folgende Regeln. Zur Zeit Ulpian's waren in Syrien frei Alle, welche jünger, als zwölf oder vierzehn

[1]) L. 4. C. Th. de excusat. artificum (13. 4.). „Picturae professores si modo ingenui sunt, placuit, neque sui capitis censione, neque uxorum aut etiam liberorum nomine, tributis esse munificos, et ne servos quidem barbaros in censuali adscriptione profiteri.“ etc.

Jahre, oder älter, als fünf und sechszig, waren. Später sollten allgemein frei seyn Männer unter zwanzig Jahren, Jungfrauen aber schlechthin, ohne Rücksicht auf Alter. Endlich wurde für beide Geschlechter der Anfang der Steuerpflichtigkeit auf volle fünf und zwanzig Jahre gesetzt[1]). — 2. Wittwen und Nonnen sollten gleichfalls frei seyn[2]) — 3. Von der Befreiung der freigebornen Maler, ihrer Frauen und Kinder, so wie ihrer ausländischen Sklaven, ist bereits die Rede gewesen (S. 83. 84.). — 4. Eine gleiche Befreiung genossen zwei Arten niederer Steuerbeamten, die annonarii und actuarii, so lange sie im Amte standen[3]). — 5. Soldaten und Veteranen waren persönlich steuerfrei, und außerdem war es mit vielen Abstufungen bestimmt, wie sie durch mehr oder weniger Dienstjahre bald nur ihre Frauen, bald auch Vater und Mutter befreien könnten[4]). — Dagegen war bei den Geistlichen ausdrücklich bestimmt,

[1]) L. 3. D. de censibus (50. 15.) — L. 4. C. Th. de censu (13. 10.). — L. 6. eod.

[2]) L. 4. 6. C. Th. de censu (13. 10.).

[3]) S. o. S. 73.

[4]) L. 18. §. 29. D. de muneribus (50. 4.) L. 6. 7. C. Th. de tiron. (7. 13.) L. 4. C. Th. de veteranis (7. 20.). Hier kommen die Ausdrücke vor: suum caput excusent, unum caput excuset, duo capita excusaturis etc.

daß sie durch ihren Stand nicht frei von der Kopfsteuer werden sollten[1]).

Andere Befreiungen betrafen ganze Landstriche. So wurde unter Theodos II. und Valentinian III. die Kopfsteuer in der ganzen Diöcese Thracien aufgehoben[2]); eben so unter Valentinian I. und seinen Mitkaisern in Illyricum[3]). — Umfassender war die Veränderung, deren Zeitpunkt wir nicht wissen, nach

[1]) L. 11. C. I. de episc. (1. 3.), oder L. 33. C. Th. eod. (16. 2.). — L. 16. C. I. eod.

[2]) L. un. C. I. de colonis Thracens. (11. 52.) „Per universam dioecesim Thraciarum sublato in perpetuum humanae capitationis nexu, iugatio tantum terrena solvatur. Et ne forte colonis tributariae sortis absolutis, vagandi ... facultas permissa videatur" etc. Auch hier wieder ist die oben bemerkte genaue Verbindung der Kopfsteuer mit dem Colonat unverkennbar.

[3]) L. un. C. I. de colonis Illyr. (11. 52.). „ . . . Inserviant terris, non tributario nexu, sed nomine et titulo colonorum" etc. — Die chronologische Bestimmung dieser Constitution hat folgendes Schicksal gehabt. Die ältern Ausgaben, so weit sie sich auf Inscriptionen einlassen, überschreiben sie: Valentin. Theod. et Arcad., und haben keine Subscription. Cujacius giebt im Commentar (ohne allen Zweifel aus einer Handschrift) die Inscription: Valentin. Valens et Gratianus, und die Subscription Gratiano A. II. et Probo Coss., d. h. 371. Nachher hat man unglücklicherweise die alte Inscription beibehalten, und die völlig widersprechende Subscription hinzugefügt; ich finde diese Zusammenstellung zuerst in der Ausgabe von Baudoza, und sie ist noch ganz neuerlich in die Spangenbergische übergegangen. J. Gothofred scheint die Inscription und Subscription des Cujacius ganz übersehen zu haben; denn in der chronol. cod. Theod. p. CXXXVI. ed. Ritter steht noch die Constitution unter denen von Valent. Theod. et Arcad. von ungewissem Jahr. [Die Ausgabe von Herrmann, Lips. 1843, hat Alles richtig].

welcher die Kopfsteuer den städtischen Plebejern ganz erlassen, folglich auf das platte Land beschränkt wurde. Diese Befreiung der Städte bestand schon unter Diocletian; Galerius hob sie wieder auf[1]); bald nachher aber wurde sie von Licinius in folgender Verordnung wiederhergestellt[2]): „Plebs urbana, sicut in orientalibus quoque provinciis observatur, minime in censibus pro capitatione sua conveniatur, sed iuxta hanc iussionem nostram immunis habeatur: sicuti etiam sub domino et parente nostro Diocletiano seniore A. eadem plebs urbana immunis fuerat." Die Verordnung ist an den Präses von Lycien und Pamphylien gerichtet, welche Provinzen zur Diöcese von Asien gehörten; sie erwähnt zugleich, die Befreiung gelte noch jetzt in der Orientalischen Diöcese, und es ist daher wahrscheinlich, daß die Aufhebung derselben unter Galerius nur auf einzelne Provinzen gerichtet war. Die Befreiung selbst scheint vorher und nachher sehr weit verbreitet gewesen zu seyn,

[1]) Lactantius de mortibus persecutorum C. 23. Er schildert die Härte des Census unter Galerius, und sagt dabei unter Anderm: „in civitatibus urbanae ac rusticae plebes adunatae."

[2]) L. 2. C. Th. de censu (13. 10.), oder L. un. C. I. de capitatione civium censibus eximenda (11. 48.), wo jedoch der letzte Theil der Stelle (von Sicuti an) weggelassen ist. Das Geschichtliche dieser Verordnung hat J. Gothofred gründlich behandelt, von seinen Irrthümern in der eigentlichen Erklärung derselben wird weiter unten die Rede seyn.

welches auch durch die Aufnahme der Verordnung in beide Constitutionensammlungen wahrscheinlich wird. Ob sie aber ganz allgemein, oder vielmehr auf die östlichen Provinzen beschränkt war, ist ungewiß; für die letzte Annahme liegt einige Wahrscheinlichkeit in einer Stelle des Salischen Gesetzes, die am Ende des zweiten Abschnitts erläutert werden wird. — Von dieser Zeit an also fiel die Kopfsteuer weg für alle Einwohner der Städte, sowohl für die Plebejer, (d. h. die unterste Classe der freien Einwohner), als für die Sklaven, so daß die reichen Städter einen Hauptvortheil von dieser Neuerung zogen. In der Verordnung selbst ist diese Meinung deutlich ausgesprochen durch den Ausdruck plebs urbana; in der Titelrubrik des Justinianischen Coder heißt es capitatio civium, und auch hier darf unter civis nichts Anderes verstanden werden, als ein Städter, so daß der Ausdruck nicht die geringste Beziehung auf die Römische Civität hat, die zuverlässig niemals von der Kopfsteuer befreite [1]). Seit dieser wichtigen Aenderung war also nicht mehr die plebs überhaupt (mit Einschluß der noch unter ihr stehenden Sklaven) der

[1]) Nämlich von der Befreiung von Italien wird weiter unten die Rede seyn, aber die Cives in den Provinzen waren gewiß nicht frei; außerdem würde ja seit Caracalla die Kopfsteuer beinahe nur noch eine Sklavensteuer gewesen seyn.

Kopfsteuer unterworfen, sondern nur noch die plebs rusticana, und in der That findet sich eine unverkennbare Hinweisung hierauf in einer Constitution von Diolectian und Maximian[1]).

Bisher ist gezeigt worden, daß das Wort capitatio zwei Hauptbedeutungen hat: Grundsteuer, und Kopfsteuer. Außer denselben kommen aber auch noch einige andere, weniger häufige und wichtige, vor. So bezeichnet capitatio animalium eine Viehsteuer, welche einmal neben der Kopfsteuer erwähnt wird[2]). — In

[1]) L. 1. C. I. ne rusticani (11. 54.): „Ne quis ex rusticana plebe, quae extra muros posita capitationem suam detulit" etc.

[2]) L. 6. C. Th. de collat. donatarum (11. 20.). „ . . . Exceptis his, quae in capitatione humana atque animalium diversis qualicunque concessa sunt" etc. — Der Zusammenhang dieser schweren Stelle, so weit sie hierher gehört, ist folgender. Wenn Steuern erlassen worden sind, so soll 1. für die vergangene Zeit, von Arcadius an gerechnet, ein Fünftheil der erlassenen Grundsteuer nachgezahlt werden, von der Kopfsteuer und Viehsteuer aber Nichts („Eorum iugorum ... concessa sunt"); 2. was aber die Zukunft betrifft, so wird aller von Theodos I. an ertheilte Erlaß reducirt: beträgt derselbe weniger, als 400 capita, so fällt die Hälfte desselben weg, beträgt er mehr, so gelten nur 200 als erlassen; und zwar betrifft diese Reduction für die Zukunft auch die bei der Grundsteuer eingetragene Kopfsteuer und Viehsteuer („Ita ut omnium . . . beneficium impetrabit"). Jedoch soll diese Einschränkung wegfallen, wenn der Grundeigenthümer die wirkliche Unfruchtbarkeit, als Grund des Erlasses, nachweist („Nisi si quis... tributa publica soluturus"). — Die Erklärung von J. Gothofred beruht auf einer ganz falschen Abtheilung der Stelle; noch unrichtiger ist die Erklärung in Heraldi quaest. quotid. I. 9. §. 12., der zugleich den Text durch grundlose Conjecturen entstellt.

einigen anderen Stellen wird unter capitatio die Fourage verstanden[1]), wofür sonst capitum oder capitus gebräuchlicher ist[2]).

Mit den hier aufgestellten Sätzen, sowohl über die Grundsteuer und Kopfsteuer selbst, als über die Bedeutungen des Worts capitatio, stehen die Meinungen der neueren Schriftsteller völlig im Widerspruch. Diese gehen fast durchaus von der stillschweigenden Voraussetzung aus, capitatio könne nur Eine Bedeutung haben, und aus dieser völlig willkürlichen Annahme sind die wichtigsten Irrthümer entstanden. Die meisten älteren Schriftsteller hatten, dem bloßen Anstoß des Namens folgend, die capitatio für Kopfsteuer erklärt, unbekümmert um die vielen Stellen, worin der Ausdruck unwidersprechlich Grundsteuer bedeutet. Diesen Irrthum entdeckte J. Gothofred, der aber nun in den entgegengesetzten verfiel, und keine andere capitatio, als die Grundsteuer, zulassen wollte. Seine in mehreren Stellen zerstreute Meinung ist im Zusammenhang folgende[3]). In früheren

[1]) L. 8. C. Th. de erogat. (7. 4.). „Militibus ad kal. Aug. capitatio denegetur, ex kal. Aug. praebeatur." — L. 11. eod.

[2]) So z. B. in L. un. C. I. de annonis (1. 52.), wo die ächte Leseart capitu in Handschriften und Ausgaben vielfältig entstellt ist; eben so in mehreren Stellen. Vgl. Arntzen. ad. panegyr. vet. T. 2. p. 450.

[3]) I. Gothofredus paratitl. Cod. Th. de censu. (13. 10.);

Zeiten, und namentlich zu Ulpian's Zeit, hatte noch eine Kopfsteuer freier Menschen bestanden, unter den christlichen Kaisern hatte dieselbe ganz aufgehört[1]). Die Grundsteuer aber, die jetzt allein den Namen capitatio führt, beruhte auf einer Bonitirung der Grundstücke; dabei wurden alle Bestandtheile derselben angeschlagen, auch die zu dem Gute gehörenden Colonen und Sklaven, und aus diesem Bestandtheil der Grundsteuer entsteht der falsche Schein, als ob auch in dieser Zeit noch eine Kopfsteuer gegeben worden wäre[2]). So weit J. Gothofred, und mit dieser Meinung stimmen im Wesentlichen mehrere neuere

Comm. in L. 2. et 4. eod.; Comm. in L. 15. et 33. de annona (11. 1.); Comm. in L. 6. de coll. donatarum (11. 20.).

[1]) Comm. in L. 4. C. Th. de censu. (13.10.) „Plerique vero Interpretum id de tributo capitis, seu capitis censu, quod pro capite dabatur, accipiunt. De quo est sane L. 3. D. de censibus . . . Verum cum nullum iam amplius hoc aevo capitis seu pro capite libero tributum, usurparetur: est omnino haec lex, ut et d. l. 6., accipienda de capitatione et iugatione pro capitibus et iugis seu possessionibus."

[2]) Comm. in L. 2. eod. „Ergo capitatio est modus collationis pro iugorum seu capitum numero, non pro capite hominis, ut vulgo creditum, etiam Cuiacio . . . denique terrena haec capitatio seu iugatio fuit . . . sic tamen terrena fuit, ut ratio haberetur quoque hominum et animalium, velut quae paris capitis seu substantiae et facultatum essent: unde et capitatio humana . . . non quasi pro capitibus eorum separatim capitatio vel iugatio fieret aut praestaretur, verum quia in censum veniebant referebanturque omnia, quae possessionum, capitum, sortiumque et iugorum aestimationi accederent."

Schriftsteller überein[1]). — Unwahrscheinlich muß diese Meinung schon aus wirthschaftlichen Gründen werden, indem der reine Ertrag eines Gutes, worauf doch die Grundsteuer beruht, durch die größere Zahl der erforderlichen Arbeiter nicht erhöht, sondern vielmehr vermindert wird; ganz anders verhält es sich mit dem Viehstand, da dieser einen selbstständigen Ertrag geben kann, was bei den menschlichen Gehülfen in der Landwirthschaft (Colonen und Sklaven) nicht statt findet. Man könnte freilich versuchen, diesem Einwurf durch die Wendung zu entgehen, die Kopfsteuer der Colonen sey nachher dem Gutsherrn eingezahlt worden, habe also den Ertrag des Guts erhöht, und deshalb bei der Bonitirung allerdings berücksichtigt werden müssen. Allein auch dieses kann die Ansicht der Römer unmöglich gewesen seyn. Denn jede Grundsteuer kann doch nur einen Theil des rei-

[1]) Hegewisch, Römische Finanzen, Altona 1804. 8. S. 273. 275. 289. Manso, Leben Constantin's, Breslau 1817. 8. S. 185. — Bosse, Finanzwesen im röm. Staat, Braunschweig 1804. 8. Bd. 2. S. 115. 210. spricht so unbestimmt, daß man ihm nicht mit Sicherheit dieselbe Meinung beilegen kann. — In den Hauptpunkten hat eigentlich schon dieselbe Meinung Heraldus quaest. quotid. Lib. 1. C. 8. §. 15. C. 9. §. 7—15., und es ist nicht zu begreifen, warum J. Gothofred ihn als einen Gegner behandelt. Im Einzelnen freilich hat Heraldus noch manche Unrichtigkeiten voraus; so z. B. soll die ganze Grundsteuer eines Gutes aus zwei Theilen bestanden haben, deren einer nach der Zahl der Colonen und der Sklaven berechnet wurde (capitatio humana), der andere nach der Zahl des Viehes (capitatio animalium).

nen Ertrags absorbiren. Wäre also die Kopfsteuer der Colonen als Bestandtheil des Reinertrags in Betracht gekommen, so hätte die übrige Grundsteuer nur um einen Theil jener Kopfsteuer erhöht werden können, anstatt daß in der That der Gutsherr die ganze Kopfsteuer baar erlegen mußte. — Völlig widerlegt aber wird diese Meinung durch folgende schon oben erwiesene Thatsachen. Die Capitation wird ausdrücklich als eigene, persönliche Last der Colonen angegeben (S. 78.), nicht als Last des Gutsherrn. Desgleichen erscheint bei den zahlreichen Befreiungen stets die Capitation als eigene Last, so wie die Befreiung als persönliche Begünstigung für Denjenigen, für dessen Kopf die Steuer zu entrichten war. Besonders deutlich ist Dieses bei der Befreiung der Maler und der Soldaten nebst ihren Angehörigen (S. 83. 85.), welche Befreiung ja offenbar gegeben war, um diese Personen selbst zu ehren, nicht, um irgend einen Gutsherrn zu begünstigen. Ganz entscheidend endlich ist der Umstand, daß auch die Plebejer in den Städten ursprünglich der Kopfsteuer unterworfen waren, und erst später davon befreit wurden; bei diesen aber ist an ein gutsherrliches Verhältniß gar nicht zu denken. Diesem letzten Grund kann auch J. Gothofred nicht anders begegnen, als durch eine Erklärung, deren Unhaltbarkeit allein schon

hinreichen würde, seine Meinung zu entkräften; er erklärt nämlich die Verordnung von solchen städtischen Plebejern, welche kleine Landgüter besaßen; diesen sei die Grundsteuer geschenkt worden[1]). Uebrigens weicht die ganze Meinung von J. Gothofred im letzten Resultat weniger von der Wahrheit ab, als man auf den ersten Blick glauben möchte. Denn seitdem die Städte von der Kopfsteuer befreit waren, lag dieselbe allerdings größtentheils auf den Colonen und den ackerbauenden Sklaven; und da der Gutsherr sie für jene und für diese neben der Grundsteuer bezahlen mußte, so kann man sie gewissermaßen als eine Erhöhung der Grundsteuer betrachten. Nur darf man dabei nicht vergessen, erstlich, daß die Kopfsteuer früher auch in den Städten bezahlt wurde, zweitens, daß auf dem Lande die Kopfsteuer von den Colonen selbst getragen, und von dem Gutsherrn nur vorgeschossen wurde.

Einen ganz anderen Weg schlägt Gibbon ein[2]).

[1]) Comm. in L. 2. Th. de censu (13. 10.). „Ergo huius legis haec perspicua sententia est, plebem urbanam, si modicum forte quid possideret iugorum seu capitum ruri, a capitatione immunem esse." Es würde wohl überflüssig seyn, diese Erklärung besonders zu widerlegen.

[2]) Gibbon. Vol. 3. Chap. 17. — Das Wesentliche dieser Ansicht findet sich eigentlich schon bei Dubos Liv. 1. Ch. 12. Denn obgleich dieser die Steuer eine bloße Kopfsteuer nennt, so sagt er doch, mehrere Arme hätten als Eine Person gezahlt, und Ein Reicher für mehrere

Auch nach ihm gab es nur eine einzige Capitation, aber diese war Kopfsteuer und Grundsteuer zugleich. Der Form nach war sie eine Kopfsteuer, dem Wesen nach eine Grundsteuer, indem man sie nicht auf wirkliche Personen legte, sondern auf ideale Steuerpersonen, deren jede durch ein gewisses Maaß von Grundeigenthum bestimmt wurde. Ein Reicher also konnte mehrere solcher Personen in sich vereinigen, mehrere Arme machten zusammen nur Eine aus. Ob diese künstliche Einrichtung durch Absicht oder Zufall entstanden sei, läßt er dahin gestellt. — Diese ganze Erklärung ist offenbar nichts anders, als ein Einfall, der von der falschen Voraussetzung ausgeht, capitatio könne nur einerlei bedeuten, und dazu bestimmt ist, diese vermeintliche Schwierigkeit zu lösen. Eine Rechtfertigung aus Quellen hat er selbst gar nicht versucht, und in der That ist es unmöglich, diese damit zu vereinigen. Dennoch hat es auch ihm nicht ganz an Nachfolgern gefehlt[1]).

Einige andere Schriftsteller dagegen haben richtig

Personen. Nur darin unterscheiden sie sich, daß Gibbon diese (falsch erklärte) Steuer für die einzige hält, anstatt daß Dübos daneben noch eine eigentliche Grundsteuer annimmt.

[1]) Gibbon's Ansicht wird unbedingt gebilligt von Naudet, des changemens . . . de l'administration de l'empire Romain sous les règnes de Dioclétien etc. T. 2. p. 322. In einer früheren Stelle (T. 1. p. 345.) hatte Naudet ganz richtig angenommen, es gebe zweierlei Capitation, Grundsteuer und Kopfsteuer.

eingesehen, daß zwei verschiedene directe Steuern neben einander bestanden, Grundsteuer und Kopfsteuer[1]). Daß ihre Meinung nicht allgemeineren Eingang fand, lag zum Theil an eingemischten einzelnen Irrthümern, noch mehr aber daran, daß sie dieselbe nur im Allgemeinen andeuteten, anstatt sie vollständig durchzuführen, und auf die Erklärung der Quellen anzuwenden.

Zweiter Abschnitt.

Entstehung und Dauer dieser Steuerverfassung.

Die Grundlage der hier dargestellten Steuerverfassung fällt in die Zeit der freien Republik. Gleich im Anfang der Kaiserregierung wurde sie weiter ausgebildet, und im zweiten Jahrhundert erhielt die Grundsteuer und die Kopfsteuer im Wesentlichen die Gestalt, worin wir sie noch unter Constantin finden. Dieses Alles ist nunmehr durch geschichtliche Zeugnisse zu erweisen.

Als die Römer anfingen, große Eroberungen außer Italien zu machen, und Provinzen aus denselben zu bilden, gingen theils die bisherigen Abgaben

[1]) Dahin gehören folgende: Lipsius excurs. ad Taciti annales I. 31. — Dubos monarchie Françoise Liv. 1. Ch. 12. — Schwarz de iure Italico §. 9. — Darin irren aber wieder Dübos und Schwarz, daß sie den Ausdruck capitatio auf Kopfsteuer beschränken; eine andere Verwirrung bei Dübos ist so eben gerügt worden.

dieser neuen Unterthanen an die Römische Republik über, theils wurden ihnen neue Lasten aufgelegt. Die Steuerpflichtigkeit der Provinzen war allgemeiner Grundsatz, aber die Form und das Maaß der Steuer war verschieden, theils wegen der verschiedenen Umstände bei der Unterwerfung, theils, weil man es bequem und vortheilhaft finden mochte, das Meiste, oft wohl Alles, von der vorgefundenen Steuerverfassung beizubehalten. Cicero giebt in einer merkwürdigen Stelle Nachricht von dem Rechtszustand, der hieraus hervorgegangen war[1]). Alle Provinzen außer Sicilien, sagt er, geben entweder eine fixirte Grundsteuer (vectigal stipendiarium), oder aber veränderliche Abgaben (d. h. Zehenten oder andere Quoten von Früchten), welche letzten in Rom von den Censoren verpachtet werden[2]). Sicilien hat dagegen folgende Verfassung: Zwei föderirte Städte und fünf andere sind steuerfrei; einige wenige, die durch Eroberung unter Römische Herrschaft gekommen waren, haben ihr Grundeigenthum verloren, und gegen solche Abgaben wiederbekommen, die von den Censoren ver-

[1]) Cicero in Verrem Lib. 3. C. 6.

[2]) „Inter Siciliam, ceterasque provincias, iudices, in agrorum vectigalium ratione hoc interest, quod ceteris aut impositum vectigal est certum, quod stipendiarium dicitur, ut Hispanis et plerisque Poenorum … aut censoria locatio constituta est, ut Asiae, lege Sempronia.“

pachtet werden (d. h. sie haben gleiches Recht mit anderen Provinzen): alles übrige Land ist zehentpflichtig, jedoch so, daß die alte Art der Verwaltung, nach der lex Hieronica, beibehalten ist (d. h. so, daß die Zehenten einzeln und im Lande verpachtet wurden, und gewöhnlich an die Zehentpflichtigen selbst, unter leidlichen Bedingungen). Aber ohne Rücksicht auf diese Verschiedenheiten nennt Cicero ebendaselbst alles Land in den Provinzen überhaupt agri vectigales, welches also damals der allgemeine Ausdruck für steuerpflichtiges Land war [1]), und eben diese Steuerpflichtigkeit des Bodens setzt er deutlich als den allgemeinen Charakter aller Provinzen voraus, so daß davon nur einzelne Städte ausgenommen waren.

In einer ganz andern Lage war Italien. Auch hier waren ursprünglich die Rechtsverhältnisse sehr verschieden gewesen, so wie sie sich bald durch Eroberung, bald durch friedliche Unterwerfung gebildet hatten. Allein diese Verschiedenheiten hatten sich in Folge des Italischen Krieges ausgeglichen, und es war daher schon zur Zeit der Republik durchgehender

[1]) Etwas verschieden ist der Sprachgebrauch in einer andern Stelle (pro Balbo C. 9.): „Nam et stipendiarios ex Africa, Sicilia, Sardinia, ceteris provinciis multos civitate donatos videmus.“ Hier bezeichnet stipendiarius die Steuerpflichtigkeit überhaupt, obgleich es nach dem genaueren Sprachgebrauch der ersten Stelle eigentlich nur bei Einer Art der Besteurung gebraucht werden sollte.

Grundsatz geworden, daß das Land in Italien steuerfrei, in den Provinzen aber, der Regel nach, steuerpflichtig sey. Die Haupteinnahme des Staats beruhte nunmehr auf den regelmäßigen Grundabgaben der Provinzen, und Italien wurde von diesen übertragen, was bei der ungeheuren Ausdehnung der steuerbaren Länder ausgeführt werden konnte, ohne diese zu erdrücken. In diesem Zusammenhang erscheint es als etwas sehr Natürliches, daß die alte Eigenthumssteuer der Römischen Bürger, die auf dem Servianischen Census beruhte, ganz entbehrt werden konnte.

Gleich im Anfang der Kaiserregierung scheint das Bestreben auf Einführung einer gleichen Steuerverfassung in den Provinzen gegangen zu seyn, indem man die Grundsteuer allgemein machen, und dagegen die veränderlichen Abgaben (Zehenten u. s. w.) aufheben wollte. Darauf deuten die Nachrichten von großen Katastrirungen unter August, welche nur für die Grundsteuer Bedürfniß seyn konnten[1]); ja man

[1]) Dahin gehört der Census von Gallien, im J. 727, welcher ausdrücklich als etwas ganz Neues in der Rede des K. Claudius bezeichnet wird; vgl. auch Livii epit. lib. 134. Dio Cass. LIII. 22. — Eine Erneuerung dieses Census wird im J. 767 erwähnt. Taciti annales I. 31. — Eben dahin gehört wohl der Census von Palästina zur Zeit von Christi Geburt. Ev. Lucae, Cap. 2. — Ganz allgemein endlich spricht Isidor. orig. V. 36: „Era singulorum annorum constituta est a Caesare Augusto; quando primum censum exegit ac Romanum orbem descripsit.“ [Und eben so schon früher Cassio-

könnte deshalb geneigt seyn, anzunehmen, damals sei wirklich die Grundsteuer allgemein gemacht worden[1]), wenn nicht das folgende merkwürdige Zeugniß aus der Zeit von Trajan damit im Widerspruch stände. Hyginus spricht in dieser Stelle von der Art der Vermessung, und er stellt dabei die Regel auf, das steuerbare Land (d. h. das der Provinzen) müsse anders vermessen werden, als das steuerfreie Land der Colonieen. Bei dieser Gelegenheit beschreibt er in folgenden Worten die verschiedene Steuerverfassung der Provinzen[2]). „Multi huiusmodi agrum (vectigalem) more colonico . . . diviserunt . . . Mihi autem videtur huius soli mensura alia ratione agenda. Debet enim aliquid interesse inter agrum immunem et vectigalem . . . Agri autem vectigales multas habent constitutiones. In quibusdam provinciis fructus partem constitutam praestant: alii quintas, alii septimas: nunc multi pecuniam, et hoc per soli aestimationem. Certa enim pretia agris constituta

[dorus III. 52: „Augusti siquidem temporibus orbis Romanus agris divisus, censuque descriptus est, ut possessio sua nulli haberetur incerta, quam pro tributorum susceperat quantitate solvenda.“ Diese letzte Stelle ist nachgewiesen von Manso Gesch. des Ostgoth. Reichs S. 384.]

1) Dieses ist in der That die Meinung von Sigonius de iure Italiae I. 21., und von Schwarz de iure Italico §. 9.

2) Hyginus de limitibus constituendis p. 198. ed. Goesii. [p. 205. ed. Lachmann.]

sunt, ut in Pannonia arvi primi, arvi secundi, prati, sylvae glandiferae, sylvae vulgaris pascuae. His omnibus agris vectigal ad modum ubertatis per singula iugera constitutum. Horum aestimatio ne qua usurpatione per falsas professiones fiat, adhibenda est mensuris diligentia. Nam ut in Phrygia et tota Asia ex huiusmodi causis tam frequenter disconvenit, quam et in Pannonia." Aus dieser Stelle geht derselbe Sprachgebrauch, wie bei Cicero, hervor, indem ager vectigalis alles steuerbare Land bezeichnet. Auch das Rechtsverhältniß ist noch dasselbe; denn alles Land in den Provinzen ist steuerbar, und zwar auf zwiefache Weise, indem bald ein Theil der Früchte, bald Grundsteuer gegeben wird, in welchem letzten Fall eine Bonitirung des Landes zum Grunde liegt. Darin aber ist eine Aenderung sichtbar, daß nun in vielen Gegenden Grundsteuer eingeführt ist, wo früherhin Früchte abgegeben wurden. Dafür beweis't die allgemeine Bemerkung: nunc multi pecuniam, et hoc per soli aestimationem, welche offenbar auf neue Einführung deutet; ferner die Erwähnung von Asien unter den Ländern, die Grundsteuer gaben, anstatt daß hier zu Cicero's Zeit noch die Naturalabgaben verpachtet wurden. Offenbar also hatte man sich in der Zwischenzeit dem Zustand einer gleichförmigen Steuerverfassung angenähert, und diese Annahme

wird zugleich durch die oben angeführten neuen Einrichtungen von August bestätigt. Auch ist nicht zu zweifeln, daß diese Ablösung der Zehenten und der noch drückenderen Naturalabgaben auf den Wohlstand der Provinzen den heilsamsten Einfluß haben mußte.

Allein unter Marc Aurel war, wie ich glaube, die Grundsteuer allgemein geworden, also die neue Steuerverfassung vollendet. Darauf deutet zuvörderst der veränderte Sprachgebrauch. Gajus sagt, alle Provinzialgrundstücke führten den Namen stipendiaria oder tributaria: den Namen ager vectigalis hat er dabei nicht mehr[1]). Eben so kommen in den Vaticanischen Fragmenten stets die Ausdrücke fundus stipendiarius und tributarius als Bezeichnung der Provinzialgrundstücke vor[2]). Jene Ausdrücke aber

[1]) Gaius Lib. 2. §. 21. „In eadem causa sunt provincialia praedia, quorum alia stipendiaria, alia tributaria vocamus. Stipendiaria sunt ea, quae in his provinciis sunt, quae proprie populi Romani esse intelliguntur. Tributaria sunt ea, quae in his provinciis sunt, quae proprie Caesaris esse creduntur.“ Stipendium und tributum waren wohl blos im Namen verschieden, und daher werden beide Ausdrücke von Pomponius und Ulpian für gleichbedeutend erklärt. L. 27. §. 1. D. de V. S. (50. 16.). Die Erklärung des Unterschieds bei Theophilus ad §. 40. I. de div. rerum (2. 1.) ist offenbar ohne geschichtlichen Grund.

[2]) Fragm. Vatican. §. 61., aus welcher Stelle L. 1. pr. D. quibus modis ususfr. (7. 4.) genommen ist, jedoch so, daß der hier angeführte Theil der Stelle fehlt. Desgleichen §. 259. 283. 285. 289. 293. [Vesme fügt in der Uebersetzung Note 60. ergänzend folgende]

deuten offenbar auf allgemeine Geldabgaben, anstatt daß der unbestimmtere Ausdruck agri vectigales sowohl auf Grundsteuer, als auf Zehenten paßte. Dagegen wird eben dieser letzte Ausdruck von Paulus und Ulpian in einer ganz veränderten Bedeutung gebraucht, nämlich für die von den Municipien in Erbpacht gegebenen Grundstücke[1]). Auch findet sich bei den alten Juristen keine Spur mehr von fortdauernden Zehenten und ähnlichen Naturalabgaben in den Provinzen[2]).

[Stellen hinzu: a) Vat. Fragm. §. 37, jedoch nur nach einer von ihm vorgeschlagenen, sehr zweifelhaften Conjectur. b) Ganz richtig die damals ungedruckte L. 8. C. Th. de spons. 3. 5., welche jetzt abgedruckt steht bei Hänel p. 302.]

[1]) L. 1. pr. D. si ager vect. (6. 3.). „Agri civitatum alii vectigales vocantur, alii non. Vectigales vocantur, qui in perpetuum locantur ... Non vectigales sunt, qui ita colendi dantur, ut privatim agros nostros colendos dare solemus." L. 15. §. 26. 27. D. de damno infecto (39. 2.) L. 12. §. 2. D. de public. (6. 2.) L. 71. §. 5. 6. de leg. 1. (30.). — Unsicherer, sowohl in Ansehung des Sprachgebrauchs, als des Rechts selbst, sind die Stellen bei Goesius p. 205. 46. 76. [p. 116. 4. 35. ed. Lachmann.]. Vergl. Trekell deutsche Aufsätze S. 39.

[[2]) Ueber die Steuerverfassung von Aegypten vgl. Rudorff das Edict des Tiberius Julius Alexander, Einl. §. 10., Rhein. Museum f. Philologie 2r Jahrg. S. 134. — Nach Orosius hist. I. 8. soll Aegypten noch zu seiner Zeit die alte Abgabe eines Fünftheils aller Früchte getragen haben. Ich kann Dieses nur so verstehen, daß der Durchschnittsertrag dieses Fünftheils in irgend einer Art als Grundlage diente bei dem jährlichen Ansatz der Geldsumme, welche ganz Aegypten als Grundsteuer zu zahlen hatte. Denn wie neben dem allgemeinen Fünftheil (einem Doppelzehenten) auch noch eine hohe und gleichfalls]

Zur Zeit der classischen Juristen war die Steuerverfassung folgende. Alle Grundstücke in den Provinzen zahlten in der Regel Grundsteuer[1]), und die Verpflichtung zu derselben wurde aus einem allgemeinen Obereigenthum des Römischen Volks oder des Kaisers über den Provinzialboden abgeleitet[2]).

[allgemeine Grundsteuer hätte bestehen mögen, kann ich nicht begreifen. Auch Rudorff a. a. O. nimmt an, daß beide nicht neben einander entrichtet wurden; er glaubt jedoch, daß die einzelnen Grundbesitzer in einer alternativen Verpflichtung zu diesen beiderlei Abgaben gestanden hätten.]

¹) Agri tributum. L. 4. §. 2. D. de censibus (50. 15.) — Die Allgemeinheit der Abgabenverpflichtung ist deutlich ausgesprochen in den angeführten Stellen des Cicero, des Hygin und des Gajus.

²) Gaius Lib. 2. §. 7. „Sed in provinciali solo placet plerisque, solum religiosum non fieri, quia in eo solo dominium populi Romani est, vel Caesaris: nos autem possessionem tantum et usumfructum habere videmur.“ Aggenus in Frontin. p. 46. ed. Goes. „Nam ideo publica hoc loco eum dixisse aestimo, quod omnes etiam privati agri tributa atque vectigalia persolvant.“ Dieses Obereigenthum war nichts Wirkliches, sondern eine publicistische Hypothese zur Erklärung der Grundsteuer. Die allgemeine Richtigkeit derselben scheint mir nach Cicero in Verrem L. 3. C. 6. sehr zweifelhaft; am wenigsten aber ist sie nöthig, um die Unmöglichkeit des quiritarischen Eigenthums am Provinzialboden zu erklären. Aus jener Hypothese, gegen welche sich auch Niebuhr (II. 351.) erklärt, ist die in neueren Zeiten sehr verbreitete Ansicht entstanden, nach welcher die Grundabgaben in den Provinzen als ein an den Obereigenthümer zu leistender Grundzins (Canon) angesehen werden sollten. Diese Ansicht aber, welche ich selbst ehemals vertheidigt habe (Ius Italicum erste Ausgabe, vgl. oben Bd. 1. S. 43.), muß gänzlich verworfen werden, da die erwähnten Abgaben durchaus den Charakter einer an den Staat als solchen zu entrichtenden Grundsteuer an sich tragen.

Daneben bestand eine Kopfsteuer[1]), deren genauere Bestimmungen jedoch in dieser Zeit nicht erwähnt werden. Auch ihre Entstehung fällt wahrscheinlich in die Zeit der Unterwerfung der Provinzen. — Italien dagegen war frei von der Grundsteuer und Kopfsteuer. In Ansehung der Grundsteuer folgt Dieses schon aus den angeführten Stellen, welche die Steuerpflichtigkeit als den unterscheidenden Charakter des Provinzialbodens bezeichnen; in Ansehung beider Steuern, theils aus dem ius Italicum, wovon sogleich die Rede seyn wird, theils aus der bestimmten Nachricht von der späteren Einführung der Steuern. Die einzige mit der Grundsteuer verwandte Last, welche auch Italien, dem größten Theile nach, zu tragen hatte, war die Naturallieferung. In dieser Rücksicht unterschied man die Italia urbicaria und annonaria, indem jene auch davon frei war, diese aber nicht. Zur urbicaria gehörte nur die Umgebung von Rom, welche unter dem Stadtpräfecten stand, das heißt, ein Theil von Tuscien und ein Theil von Picenum; das ganze übrige Land war die Italia annonaria[2]). — Von

[1]) Tributum capitis. L. 8. §. 7. D. de censibus (50. 15.) Vgl. L. 3. eod., und, über das Daseyn der Grundsteuer und Kopfsteuer überhaupt in dieser Zeit, Tertullian. apologet. C. 13. „Sed enim agri tributo onusti viliores: hominum capita stipendio censa ignobiliora."

[2]) Sehr gründlich handelt davon Salmasius ad Trebell. Poll.

dieser Regel jedoch, nach welcher die Provinzen steuerpflichtig waren, Italien aber frei, sind noch einige wichtige Ausnahmen zu bemerken. In den Provinzen nämlich kommen viele Städte vor, welchen das ius Italicum beigelegt wird. Schon dieser Name deutet darauf, daß sie gewisse Vorzüge der Städte in Italien genossen, und in der That bestanden diese Vorzüge in drei Stücken: freier Verfassung, Möglichkeit des quiritarischen Grundeigenthums, und Steuerfreiheit[1]). Daß überhaupt Steuerfreiheit zum ius Italicum gehörte, läßt sich schon daraus schließen, daß die Stellen der alten Juristen über das ius Italicum in den Pandektentitel de censibus eingerückt sind. Auch deuten mehrere Stellen dieses Titels auf Steuerfreiheit hin[2]). Aber die eigentliche Bedeutung dieser

XXX. tyrann. Cap. 23. Vgl. auch I. Gothofred. in L. 9. C. Th. de annona (11. 1.). Ueber die Bedeutung der Eintheilung schwankt Salmasius; mir scheint die hier angenommene Erklärung unzweifelhaft; denn daß in späterer Zeit auch in und um Rom Lieferungen vorkommen, ist für die frühere Zeit ganz gleichgültig, da ja späterhin sogar die Grundsteuer auch auf Italien verbreitet worden ist.

[1]) Vgl. meine Abhandlung über das ius Italicum Bd. 1. Num. III. der gegenwärtigen Sammlung.

[2]) L. 8. pr. D. de censibus (50. 15.). „In Lysitania Pacenses, sed et Emeretenses iuris Italici sunt. Idem ius Valentini et Licitani habent. Barcenonenses quoque ibidem immunes sunt.“ — L. 8. §. 5. eod. „D. Antoninus Antiochenses colonos fecit salvis tributis“ (also, will der Jurist sagen, zwar zu einer Colonie, aber nicht zu einer col. iuris Italici).

Steuerfreiheit erhellt vollständig aus folgender Stelle des Paulus[1]): „D. Vespasianus Caesarienses colonos fecit non adiecto ut et iuris Italici essent: sed tributum his remisit capitis. Sed D. Titus etiam solum immune factum interpretatus est.“ Das heißt: Vespasian gab dieser Stadt nur das Recht einer Colonie, ohne ius Italicum, jedoch verlieh er ihr Einen Bestandtheil dieses Rechts, indem er ihr die Kopfsteuer erließ; Titus aber erweiterte diese Begünstigung, und gab ihr noch ein zweites Stück des ius Italicum, die Freiheit von der Grundsteuer. Offenbar sind hier diese zwei Arten der Steuerfreiheit als im ius Italicum enthalten ausgedrückt. Damit ist aber gar nicht gesagt, daß die Stadt nun das ganze, vollständige ius Italicum hatte; vielmehr sagt von ihr Ulpian geradezu das Gegentheil[2]). Denn sie konnte noch immer die andern Stücke des ius Italicum entbehren, die freie Verfassung nämlich, und die Möglichkeit des quiritarischen Grundeigen-

[1]) L. 8. §. 7. D. de censibus (50. 15.).

[2]) L. 1. §. 6. eod. „In Palaestina duae fuerunt coloniae, et Caesariensis, et Aelia Capitolina, sed neutra ius Italicum habet.“ — Schwarz de iure Italico §. 10. nimmt zwischen beiden Stellen einen Widerspruch an, und sucht diesen dadurch zu vermitteln, daß das ius Italicum, welches Titus gegeben hatte, vor Ulpian (etwa von Severus) wieder weggenommen worden sey. Nach der hier im Text gegebenen Erklärung ist diese willkürliche Annahme ganz entbehrlich.

thums. — Darüber, ob sich die Befreiung der Städte, welche das ius Italicum hatten, blos auf die eigentliche Grundsteuer, oder auch auf die Naturallieferung bezog, finde ich keine Nachricht. Es ist aber wahrscheinlich, daß sie nur von der eigentlichen Grundsteuer befreit waren, d. h. daß sie in dieser Rücksicht gleiches Recht mit der Italia annonaria, nicht mit der urbicaria hatten. — Eine ähnliche Steuerfreiheit, wie die eben genannten Städte, genossen ohne Zweifel diejenigen, welche unter dem Namen liberae civitates erwähnt werden. Zwar in der früheren Zeit mögen, in Ansehung der Steuerfreiheit derselben, manche Verschiedenheiten vorgekommen seyn[1]); allein seitdem das Steuerwesen auf eine gleichförmige Weise geordnet war, ist wohl an der Freiheit jener Städte kaum zu zweifeln[2]).

Die wichtigste Aenderung, welche späterhin in dieser Steuerverfassung eintrat, betraf Italien, indem dieses seine Steuerfreiheit verlor, und den Provinzen völlig gleichgestellt wurde. Entscheidende Beweise für diese Aenderung liegen in mehreren Verordnungen, wodurch in einzelnen Gegenden von Italien die Grund-

[1]) Vgl. die Stellen in Spanhem. orbis Rom. II. 10.

[2]) Niebuhr B. 2. S. 352. Dirksen Versuche zur Kritik S. 145. 148. 150. Ein Hauptbeweis liegt in der Stelle des Scholiasten zur Rede pro Scauro (p. 54. ed. Heinrich): „Aliae civitates sunt stipendiariae, aliae liberae.“

steuer heruntergesetzt wurde[1]). Aber auch von der Zeit dieser Aenderung, und von der Veranlassung derselben, haben wir eine ganz bestimmte Nachricht. Bei der Theilung des Reichs unter Diocletian und seinen Mitkaisern fiel Italien und Afrika an Maximian, und bei dieser Gelegenheit wurden die Provinzialsteuern in Italien eingeführt. Dieses bezeugt Victor in folgender merkwürdigen Stelle[2]): „Hinc denique parti Italiae invectum tributorum ingens malum. Nam cum omnis eadem functione moderataque ageret, quo exercitus atque Imperator, qui semper aut maxima parte aderant, ali possent, pensionibus inducta lex nova. Quae sane illorum temporum modestia tolerabilis in perniciem processit his tempestatibus.“ [Zur Erklärung dieser Stelle werden folgende einzelne Bemerkungen dienen. Pars Italiae heißt hier nicht ein Theil von Italien, sondern das Land Italien, so wie schon bei classischen Schriftstellern partes nicht selten Land oder Gegend]

[1]) L. 2. 4. 7. 12. C. Th. de indulgent. debitorum (11. 28.).

[2]) Aurelius Victor de Caesaribus Cap. 39. [Vgl. über diese Stelle Manso Geschichte des Ostgothischen Reichs S. 386., welcher meine Erklärung in mehreren Stücken bestreitet. — In der Hauptsache scheint mit meiner Erklärung übereinzustimmen Salmasius ad Trebell. Poll. XXX. tyrann. C. 24., obgleich er nur ganz beiläufig und mit wenigen Worten die Stelle erwähnt.] [Vesme Uebers. Note 74. bemerkt, meine Erklärung der Stelle des Aur. Victor sey auch schon zu finden bei Denina rivoluz. d'Italia Lib. 3. C. 5.]

[bedeutet, eben so auch in späteren Zeiten, mit welchem Sprachgebrauch dann der Gebrauch von pars in dieser Bedeutung fast identisch ist[1]). Zwar könnte man pars auch für sors nehmen wollen, so daß es das, dem Maximian in der Theilung des Reichs zugefallene Loos bezeichnete[2]); allein ich halte diese Erklärung für verwerflich, weil zu diesem Loose ja auch Afrika gehörte, von Afrika aber weder in der Stelle die Rede ist, noch auch möglicherweise gesagt werden konnte, daß damals zuerst Grundsteuern daselbst eingeführt worden seyen[3]). Bei omnis ist hinzu zu denken Italia oder pars Italiae: es scheint also nach diesem Theil der Stelle, daß schon vor dieser Zeit die Befreiung der Italia urbicaria von den Lieferungen aufgehört hatte (S. 105.). Functio kann an sich jede Art von Abgaben bezeichnen, hier aber kann es durchaus nur von Naturalabgaben (wie die Lieferungen sind) verstanden werden. Denn da die Stelle sagt, Italien habe auch schon früher eine functio gegeben, jetzt aber seyen zuerst tributa, zuerst pensiones eingeführt worden (welche beide Ausdrücke geradezu Geldabgaben bezeichnen), so kann die frühere]

[1]) Iustiniani sanctio pragmatica C. 11.: „etiam per partes Italiae obtinere.“ Vgl. auch Ducange v. pars.

[2]) So erklärt es Manso a. a. O.

[3]) Vgl. Cicero in Verrem Lib. 3. C. 6. (s. o. S. 97.)

[Abgabe nur in Naturalien bestanden haben. Und diese Erklärung wird denn vollständig bestätigt durch die gleich folgenden Worte, worin das Bedürfniß und die Verwendung jener functio näher angegeben wird; nämlich die Truppen und der Hof sollten daraus verpflegt werden. Zwar will Manso diese Worte vielmehr zu den folgenden pensiones construiren, so daß nicht die Verwendung der alten functio, sondern der neuen pensiones darin ausgedrückt wäre; allein dadurch wird der Stelle, anstatt einer einfachen und natürlichen Construction, eine schwere und verwickelte aufgezwungen, und auch der historische Grund, wodurch allein Manso zu dieser künstlicheren Erklärung veranlaßt wurde, ist mehr scheinbar, als wahr. Er meint, erst nach der Theilung des Reichs habe sich der Kaiser und das Heer stets in Italien aufgehalten, früher habe er bald in dieser, bald in jener Provinz Kriege geführt, weshalb jene Worte nicht den früheren Zustand bezeichneten, sondern den nach der Theilung eingetretenen. Allein, genauer besehen, bezeichnen sie allerdings den früheren Zustand. Denn auch wenn die früheren Kaiser Kriege in entlegenen Provinzen führten, so wurde Italien nicht leicht von Truppen ganz entblößt; und was die Kaiser selbst betrifft, so war es immer etwas Zufälliges und Vorübergehendes, wenn sie durch Kriege oder Reisen von]

[ihrem regelmäßigen Aufenthalt in Italien entfernt wurden, ja selbst in solchen Fällen blieb gewiß immer von der Familie und der Umgebung des Kaisers genug zurück, um die fortgehende Lieferung nöthig zu machen. Diese einzelnen Bemerkungen werden nun durch die folgende zusammenhängende Uebersetzung der ganzen Stelle noch anschaulicher werden: „Erst von dieser Zeit an wurde in dem Lande Italien das unsägliche Uebel der Grundsteuern eingeführt. Denn anstatt daß vorher ganz Italien eine gleichförmige und mäßige Abgabe entrichtete, bestimmt zur Verpflegung der Truppen und des Kaisers (des kaiserlichen Hofes), welche stets oder doch meistens in Italien sich befanden, so wurde nun durch die Steuern eine neue Verpflichtung eingeführt. Anfangs zwar war auch diese erträglich wegen der in jener Zeit noch herrschenden Mäßigung; gegenwärtig aber ist sie zu einer zerstörenden Höhe angewachsen."]

Nach dieser sehr glaubwürdigen Erzählung darf die Ursache der Neuerung nicht in die Habsucht der Kaiser gesetzt werden, sondern sie war vielmehr eine unvermeidliche Folge der Theilung des Reichs. So lange Italien mit den alten Provinzen unter einer und derselben Herrschaft stand, konnte es von diesen ohne große Beschwerde übertragen werden; als es aber mit Afrika zu einem abgesonderten Reiche ver=

einigt war, hätte der ganze Steuerbedarf desselben von Afrika allein getragen werden müssen, was kaum möglich war. Freilich war diese Theilung nicht dauernd, indem bald wieder das ganze Reich vereinigt war, bald andere Theilungen an die Stelle traten. Allein es war natürlich, daß die einmal aufgehobene Steuerfreiheit nicht wiederhergestellt wurde, besonders da man sich immer mehr davon entwöhnte, Italien als das herrschende Land anzusehen. — Eine natürliche Folge dieser Aenderung war es, daß auch in Italien selbst der Vorzug der urbicarischen Region, wenn er nicht schon früher weggefallen war, wohin allerdings die Stelle des Victor zu deuten scheint, (S. 110.) gewiß wenigstens jetzt wegfallen mußte, so daß jetzt auch in diesem Theil des Landes die Naturallieferungen vorkommen[1]), und daß der Name der Italia annonaria seiner ursprünglichen Bedeutung nicht mehr entsprach. — Allein auch nach dieser in Italien selbst eingetretenen Veränderung dauerte die Steuerfreiheit der Italischen Städte in den Provinzen fort, und selbst der Name ius Italicum wurde dabei fortwährend gebraucht, obgleich er nicht mehr passend war. Auch ist diese Fortdauer sehr natürlich, da

[1]) L. 3. C. Th. tributa in ipsis spec. (11. 2.). L. 14. C. Th. de indulgent. debitorum (11. 28.). J. Gothofred erklärt diese Stelle nicht richtig.

das Bedürfniß, aus welchem die Aenderung in Italien hervorgegangen war, auf jene Städte, die in Vergleichung mit dem ganzen Lande so unbedeutend waren, keinen ähnlichen Einfluß haben konnte. Einige neuere Schriftsteller haben im Gegentheil angenommen, jene Städte hätten zugleich mit Italien ihre Steuerfreiheit verloren[1]). Sie berufen sich auf mehrere Constitutionen, worin mit scheinbarer Allgemeinheit die Steuerexemtionen für ungültig erklärt werden[2]). Allein neben diesen stehen andere, worin Exemtionen ausdrücklich anerkannt werden[3]). Offenbar gehen jene verbietende Gesetze auf solche Exemtionen, welche von einzelnen Personen erschlichen wurden[4]), aber nicht auf solche, die in der alten Verfassung und in allgemeinen gesetzlichen Vorschriften gegründet waren. Unter diese letzten aber gehörte unstreitig die Steuerfreiheit der Italischen Städte, die also unbedenklich neben jenen Verboten fortdauern konnte.

[1]) Spanhem. orbis Rom. Ex. 2. Cap. 10. Schwarz de iure Italico §. 12.

[2]) L. 1. C. Th. de annona (11. 1.) L. 20. eod. Vgl. auch L. 8. C. Th. de censu (13. 10.) L. 1. C. I. de immun. (10. 25.) L. 7. C. I. de annona (10. 16.).

[3]) L. 2. L. 4. L. 6. C. Th. de censu (13. 10.).

[4]) So z. B. spricht L. 1. C. Th. de annona (11. 1.) nur von Exemtionen, die derselbe Kaiser gegeben hatte, L. 20. eod. von Exemtionen durch Rescripte. Ausdrücklich von solchen per obreptionem erlangten Exemtionen handeln auch Lib. 11. Tit. 12. 13. C. Th.

Daß sie wirklich fortgedauert hat, folgt unwidersprechlich daraus, daß wir sie noch unter Justinian wiederfinden werden.

Unmittelbar an die hier dargestellte Veränderung in Italien schließt sich das Zeitalter der christlichen Kaiser an, und von der Entwicklung der Steuerverfassung dieses Zeitalters ist die gegenwärtige Abhandlung ausgegangen. Es bleibt also nur noch übrig, die neuesten Spuren von der Fortdauer derselben Verfassung zusammenzustellen.

Unter Justinian hat dieselbe im Wesentlichen eben so, wie unter seinen Vorgängern, bestanden. Dieses erhellt aus eigenen Constitutionen dieses Kaisers[1]), worin die Behandlung des Steuerwesens im Ganzen eben so, wie im Theodosischen Coder, beschrieben wird. Ja es folgt auch schon daraus, daß in den Pandekten und dem Coder die Steuerverfassung mit Stellen aus den klassischen Juristen und mit Constitutionen der früheren Kaiser dargestellt wird. Nicht nur ist daselbst überhaupt die Grundsteuer und Kopfsteuer in der oben beschriebenen Weise theils angeordnet, theils vorausgesetzt, sondern auch das ius Italicum wird in den Pandekten[2]) als Befreiung von Grundsteuer und Kopfsteuer erwähnt. Ja man kann

[1]) So z. B. Nov. 128.

[2]) Tit. D. de censibus (50. 15.). S. o. S. 106. 107.

mit großer Wahrscheinlichkeit behaupten, daß diese Steuerfreiheit die einzige noch übrig gebliebene praktische Seite des ius Italicum war. Denn die freie Verfassung hatte sich in jenen Städten schwerlich in der alten Art erhalten; und die Möglichkeit des quiritarischen Grundeigenthums hatte seit Justinian's Gesetzgebung gänzlich aufgehört, ein Vorzug einzelner Städte zu seyn. Auch paßt es zu dieser Annahme sehr gut, daß die Stellen der alten Juristen über das ius Italicum gerade in den Titel de censibus eingerückt wurden, in welchem allein sie nach jener Voraussetzung noch praktischen Werth hatten[1]).

In Italien findet sich unter den Ostgothen eine Steuer, welche den Namen bina et terna führt, und ausdrücklich der alten Verfassung des Landes zugeschrieben wird[2]). Ohne Zweifel war dies keine an-

[1]) Schwarz de iure Italico §. 12. 14. nimmt an, das ius Italicum habe als Steuerfreiheit unter Constantin, und in allen anderen Beziehungen unter Justinian, aufgehört. Dabei würde es ganz unerklärlich seyn, warum es in den Pandekten so häufig, und zwar ganz als geltendes Recht, erwähnt wird.

[2]) Cassiodori Var. III. 8. „pridem tibi, secundum morem veterem, exactionem binorum et ternorum fuisse delegatam." — VII. 20. „Et ideo binorum et ternorum titulos, quos a provincialibus exigi prisca decrevit auctoritas" etc. — VII. 21. „Quamvis prisca consuetudo, binorum et ternorum exactionem ad te iusserit pertinere" etc. — VII. 22. „quae de binis et ternis quantitas solenniter postulatur." — Vgl. meine Geschichte des R. R. im Mittelalter B. 1. S. 286. [§. 103. der 2ten Ausg.]

dere, als die alte Kopfsteuer. Denn da nach der neuesten Bestimmung das Simplum dieser Steuer nicht mehr von einzelnen Männern, sondern nur abwechselnd von zwei und drei Männern („nunc binis ac ternis viris") entrichtet wurde (S. 72.), so konnte leicht von dieser besonderen gesetzlichen Bezeichnung des Steuersatzes die Abgabe selbst den Namen bina et terna erhalten[1]). Ja es findet sich bei Cassiodor selbst eine Hinweisung darauf, daß die Grundeigenthümer frei von dieser Steuer waren[2]). — Außerdem dauerte die Grundsteuer unter den Ostgothen ganz eben so fort, wie sie unter den Römischen Kaisern bestanden hatte. Denn bei Cassiodor finden sich aus zwei verschiedenen Jahren Rescripte an die Provinzialstatthalter mit dem Auftrag, von den Posses-

[1]) Diese Erklärung hat schon Dubos, Monarchie Françoise L. 1. Ch. 12., der jedoch viele Irrthümer damit verbindet. [Manso Gesch. des Ostgoth. Reichs S. 389. stellt eine andere Erklärung auf. Es soll darunter eine außerordentliche superindictio verstanden werden, welche von den kleinen Gütern für zwei Termine der Grundsteuer, von den großen für alle drei Termine, zugeschossen werden mußte. Historische Gründe zur Unterstützung dieser Hypothese sind nicht beigebracht worden, und innere Wahrscheinlichkeit vermag ich derselben auch nicht zuzuschreiben.]

[2]) Cassiodori Var. VII. 22. „sic tamen, ut nec aerarium nostrum aliquid minus a consuetudine percipiat, nec possessor supra modum possessionis (al. professionis) exsolvat." Diese letzten Worte erkläre ich so: Keinem Grundbesitzer soll diese Kopfsteuer noch neben seinen, aus dem Kataster hervorgehenden, Grundlasten abgefordert werden.

sores für die bevorstehende Indiction die gewöhnliche Steuer zu erheben, und dabei die hergebrachten drei Zahlungstermine zu beobachten[1]). [In einer anderen Stelle wird einem Beamten befohlen, sogleich den dritten Steuertermin seines Districts einzuliefern, welcher zu den Steuerrechnungen der dreizehnten Indiction gehöre[2]). Einer Stadt wird erlaubt, ihre Grundsteuer in einer unzertrennten Summe, anstatt in den regelmäßigen drei Terminen, abzutragen[3]). Einer]

[1]) Cassiodori Var. XII. C. 2. „. . . Possessores praecipimus admonere, ut tributa Indictionis tertiae decimae devota mente persolvant; quatenus trinae illationis moderamine custodito, debitam reipublicae inferant functionem.“ Eine ganz ähnliche Stelle über die zwölfte Indiction findet sich Lib. 11. C. 7. — Ueber die Indiction und die drei Termine vgl. den folgenden Abschnitt.

[2]) Cassiodor. XI. 35.: „Quapropter experientia tua de illa provincia ex illatione tertia (nicht tertiarum) fiscalium tributorum Solidos, quos Principi Augustorum provida deputavit Antiquitas, sine aliqua dilatione persolvat, quos noveris tertiae decimae Indictionis rationibus imputandos.“

[3]) Cassiodor. I. 14.: „Et ideo praecelsa magnificentia tua, quod a Cathaliensibus inferebatur genus Tertiarum, faciat annis singulis in tributaria summa persolvi . . . Quid enim interest, quo nomine possessor inferat, dummodo sine imminutione quod debetur exsolvat? Ita et illis suspectum Tertiarum nomen auferimus“ etc. — Der Name tertiae ist an sich auf die verschiedensten Gegenstände anwendbar, welche in drei gleiche Theile zerlegt werden. So z. B. wurde er bei den Ostgothen richtig angewendet auf die Landestheilung, indem jedem Römischen Grundstück ein Drittheil abgeschnitten wurde. (Cassiodor. II. 16.). Aber eben so richtig wurde er bei ihnen angewendet auf die Grundsteuer, da diese in drei Terminen, also in drei gleichen Theilen, abgetragen wurde. Indem

[andern Stadt aber wird bekannt gemacht, daß der Steuerbeitrag eines Gutes, welches der König mit Steuerfreiheit verschenkt habe, der ganzen Steuersumme des Stadtgebiets abgeschrieben werden solle[1])].

Noch deutlichere Spuren der Römischen Steuerverfassung finden sich unter den Franken. Als diese die Herrschaft von Gallien erlangt hatten, blieb für die Römischen Unterthanen die Steuerverfassung und der darauf gegründete Unterschied der Stände unverändert; alles Land aber, was in die Hände Fränkischer Eigenthümer kam, wurde steuerfrei. Von jenem fortdauernden Zustand der Römer zeugt folgende berühmte Stelle des Salischen Gesetzes über das Wehrgeld[2]): „Si quis Romanum hominem convivam regis occiderit, 12000 den. qui faciunt sol. 300. culpabilis iudice-

ich diese natürliche Bemerkung übersah, glaubte ich früher irrig, alle Stellen, worin der Ausdruck tertiae vorkommt, von der Landestheilung erklären zu müssen. Vgl. meine Geschichte des R. R. im Mitt. Bd. I. S. 283 fg. [§. 103. der 2ten Ausg.] Bd. 4. S. 468.

[1]) Cassiodor. II. 17.: „cognoscite, pro sorte quam Butiliano presbytero nostra largitate contulimus, nullam debere solvere fiscalis calculi functionem; sed in ea praestatione, quanti se Solidi comprehendunt, de Tertiarum illationibus vobis noveritis esse relevandos.“ Die Steuerfreiheit dieses Gutes muß auf einem außerordentlichen Privilegium beruht haben; denn in der Regel waren von der Grundsteuer weder die Gothen befreit, noch selbst des Königs Domänen. Cassiodor. I. 19. IV. 14. XII. 5. Vgl. Manso Geschichte des Ostgothischen Reichs S. 98. 101., wo Dieses richtig bemerkt ist.

[2]) L. Salica emend. Tit. 43. art. 6—8.

tur. — Si Romanus homo possessor, id est qui res in pago ubi commanet proprias possidet, occisus fuerit, is qui eum occidisse convincitur, 4000 den. qui faciunt sol. 100 culp. iud. — Si quis Romanum tributarium occiderit, 1800 denar. qui faciunt sol. 45. culpabilis iudicetur." Offenbar soll hier eine erschöpfende Classification der Römischen Einwohner, zum Behuf des Wehrgeldes, angegeben werden. Den ersten Stand bilden die convivae Regis, die offenbar erst aus der Fränkischen Verfassung herrühren, und worin ohne Zweifel die angesehensten Römer enthalten waren. Darauf folgen, als zweiter Stand, die Possessores, und es wird ausdrücklich hinzugefügt, daß darunter alle Grundeigenthümer zu verstehen seyen. Der dritte Stand also kann nur diejenigen Römer enthalten, welche ohne Grundeigenthum sind, und wenn diese hier tributarii genannt werden, so erklärt sich Das ganz einfach daraus, daß eben sie, und sie allein, Kopfsteuer zahlten. Könnte man diese Erklärung der Stelle an sich selbst zweifelhaft finden, so müßte doch aller Zweifel durch die Vergleichung mit den Stellen des Römischen Rechts verschwinden, worin Tributarius nichts Anderes, als den Kopfsteuerpflichtigen bezeichnet[1]). Auch in unsrer

[1]) L. 3. C. I. ut nemo (11. 53.) L. 12. C. I. de agric. (11. 47.) L. 2. C. Th. si vagum (10. 12.); besonders aber L. un. C. I.

Stelle also soll diese Benennung nicht, wie man gewöhnlich annimmt, den Gegensatz gegen die Steuerfreiheit der Franken ausdrücken, sondern vielmehr gegen die den Römischen Grundeigenthümern zukommende Freiheit von der Kopfsteuer. Eben so ist es nicht genau richtig, wenn man diese tributarii durch Unfreie erklärt; denn obgleich die meisten derselben wirklich Colonen waren, so war doch selbst bei diesen das Zusammentreffen der Kopfsteuer mit dem Colonatsverhältniß etwas Zufälliges, und außer ihnen gab es gewiß auch manche tributarii, die in gar keiner persönlichen Abhängigkeit standen, sondern völlig frei waren. Ja sogar könnte man eben aus diesem Gesetz vermuthen, die Zahl dieser letzten, völlig freien, tributarii sei in Gallien weit größer gewesen, als in anderen Theilen des Reichs. In den östlichen Provinzen nämlich war schon frühe die Kopfsteuer in den Städten aufgehoben worden, weshalb fast nur noch die Colonen und die ackerbauenden Sklaven für die Kopfsteuer übrig blieben (S. 87 fg.). Ob diese Aenderung auch in den westlichen Ländern, und namentlich in Gallien eingetreten sey, wissen wir nicht; nach der angeführten Gesetzstelle aber ist es nicht sehr wahrscheinlich. Denn sonst müßten in diesen Vor-

de col. Thrac. (11. 51.) L. un. C. I. de col. Illyric. (11. 52.) — Vgl. die vorhergehende Abhandlung über den Colonat S. 33. 39.,

schriften über das Wehrgeld die städtischen Plebejer entweder vergessen, oder aber mit einem Ausdruck bezeichnet worden seyn, der seit Jahrhunderten nicht mehr auf sie paßte. Nimmt man dagegen an, daß in den Gallischen Städten die Kopfsteuer nicht, wie im Orient, aufgehoben war, so ist der Ausdruck des Gesetzes genau und erschöpfend, indem er dann auch die Städte umfaßte. Aber wie Dem auch seyn möge, so machten doch gewiß auch in Gallien die Colonen die große Mehrheit der Kopfsteuerpflichtigen aus, und es erklärt sich hieraus, daß in der Sprache des gemeinen Lebens die Ausdrücke tributarii und tributales gebraucht wurden, um die Colonen zu bezeichnen. Beispiele dieses Sprachgebrauchs finden sich in Urkunden nicht selten[1]).

Zum Schluß dieser Untersuchung will ich nochmals kurz zusammenstellen, was über die Geschichte der Grundsteuer, als der wichtigsten unter allen, im Einzelnen dargethan worden ist. Diese Steuer reicht im Wesentlichen hinauf bis zur ersten Unterwerfung der Provinzen, und es ist ganz ohne Grund, wenn einige neuere Schriftsteller die Erfindung derselben in

[1]) Urkunden bei Ducange v. Tributales und Tributarii, z. B. „Dedit . . . idem Theodo dux, de Romanis tributales homines 80. cum coloniis suis in diversis locis.“ Ferner: „Traditique tributales Romanos ad eundem locum in diversis locis colonos centum sedecim.“

die Zeit von Diocletian setzen[1]). Die großen Veränderungen, welche damit während der Kaiserregierung vorgingen, waren diese: Schon frühe wurde die Grundsteuer in den Provinzen allgemein gemacht, anstatt daß ursprünglich in vielen Provinzen Zehenten oder andere veränderliche Abgaben ähnlicher Art bestanden hatten; seit Maximian aber wurde sie auch in Italien eingeführt, das bis dahin keine Grundsteuer gezahlt hatte. Alle übrigen Aenderungen, wovon in alten Schriftstellern die Rede ist, betrafen

[1]) Hegewisch römische Finanzen S. 295—298. Manso, Leben Constantin's S. 184. Die eigentliche Veranlassung dieser Meinung scheint in dem sehr zufälligen Umstand zu liegen, daß unsere meisten Nachrichten über die Grundsteuer im Theodosischen Coder stehen, der freilich erst mit Constantin anfängt. — [Eine neue, vermittelnde, Meinung stellt auf Manso Gesch. des Ostgothischen Reichs S. 384. 385. Nach ihm soll zwar eine Grundsteuer schon unter den ersten Kaisern und früher allerdings bestanden haben, aber sie soll unter Diocletian eine so veränderte Einrichtung erhalten haben, daß sie von da an als eine ganz neue Steuer habe gelten können. Zum Beweis sollen dienen die zahlreichen Steuergesetze, die erst nach dieser Zeit anfangen, und die durch ihren steten und doch fruchtlosen Kampf gegen Mißbräuche einen bis dahin unerhörten Druck beweisen sollen. Auch diese vermittelnde Ansicht aber halte ich für ungegründet. Denn der größere Druck erklärt sich leicht aus der bloßen Erhöhung der jährlich angesetzten Steuersumme, auch wenn nicht die mindeste Veränderung in der Einrichtung und Erhebung eintrat, und die thätigere Gesetzgebung erklärt sich eben so leicht und befriedigend, theils eben aus jenem Druck, welcher natürlich den wirklichen Eingang der Steuern sehr erschweren mußte, theils aus dem bekannten Umstand, daß ja von Constantin an in allen Zweigen des öffentlichen und Privatrechts die Gesetzgebung eine vorher nicht gekannte Thätigkeit entwickelte.]

nicht die Steuerverfassung selbst, sondern die davon völlig unabhängige Höhe des Steuersatzes. — Auf der andern Seite aber würde es auch ganz unrichtig seyn, die Grundsteuer mit dem alten Census des Servius in irgend eine geschichtliche Verbindung setzen zu wollen. Dieser war eine Eigenthumssteuer der Römischen Bürger, die Capitation aber eine Grundsteuer der Provinzialen. Auch hörte jene Eigenthumssteuer seit dem Macedonischen Krieg gänzlich auf, und alle späteren Erzählungen von Vermögenssteuern betreffen nur einzelne vorübergehende Erpressungen, keine regelmäßige, bleibende Einrichtung.

Dritter Abschnitt.

Geschäftsgang bei Bestimmung der Grundsteuer und der Kopfsteuer.

Als Grundlage der erwähnten Steuern diente ein allgemeines Kataster, dessen Einrichtung Ulpian ausführlich beschreibt[1]). Bei jedem Grundstück wurde bemerkt der Name, die Stadt und der Pagus, worin es lag, zwei Gränznachbaren, ferner die Morgenzahl der Aecker, Wiesen, Oelgärten, Weiden und Wälder: bei Weinbergen die Zahl der Stöcke, bei Oelgärten

[1]) L. 4. D. de censibus (50. 15.). — Die Aufnahme der Professionen, woraus das Kataster entstand, war ein personale munus. L. 18. §. 16. D. de muner. (50. 4.).

die Zahl der Bäume; außerdem Seen und Salzwerke, die zum Gute gehörten; als Feld und Wiese aber galt nur Dasjenige, was die letzten zehn Jahre hindurch so genutzt worden war. Der Eigenthümer gab dieses Alles an (professio censualis) und fügte eine eigene Schätzung hinzu[1]). Solche Kataster wurden wahrscheinlich von jeher geführt, wenigstens stimmt damit die oben aus Hygin angeführte Nachricht überein (S. 100.), die sogar noch einige nähere Bestimmungen enthält, indem sie auf eine Classification der Felder hinweis't. Eben so kommt damit aus einer spätern Zeit die Nachricht überein, welche Lactantius von dem Census unter Galerius giebt[2]). Im spätern Mittelalter nannte man diese Grundbücher capitastra, weil es Verzeichnisse der Steuerhufen (capita) waren; daraus hat sich catastrum gebildet,

[1]) L. 4. pr. cit. „omnia ipse, qui defert, aestimet." Eine Prüfung durch die Steuerbehörde war dabei natürlich vorbehalten.

[2]) Lactantius de mortibus persecutorum C. 33.: „Agri glebatim metiebantur, vites et arbores numerabantur, animalia omnis generis scribebantur, hominum capita notabantur; in civitatibus urbanae ac rusticae plebes adunatae, fora omnia gregibus familiarum referta, unusquisque cum liberis, cum servis aderant, tormenta ac verbera personabant" etc. Die bitteren Klagen, welche er hinzufügt, betreffen nicht die Anstalt selbst, sondern die damalige Härte der Ausführung, und vielleicht auch die Höhe des Steuersatzes.

welches noch in unsern Tagen die übliche Bezeichnung geblieben ist[1]).

Das Kataster wurde von Zeit zu Zeit erneuert, theils, um die Fehler der vorhergehenden Abfassung zu verbessern[2]), theils, um die eingetretenen Aenderungen einzutragen. Man könnte sich Dieses so vorstellen, daß für jedes einzelne Grundstück eine neue Profession auf Begehren des Eigenthümers, oder bei eingetretenen Veränderungen, statt gefunden hätte. Allein aus der angeführten Stelle des Lactantius, so wie aus mehreren Verordnungen der Kaiser[3]), erhellt vielmehr deutlich, daß von Zeit zu Zeit alle Grundstücke neu katastrirt wurden. Zu Ulpian's Zeit trat diese regelmäßige Erneuerung, wie es scheint, alle zehn Jahre ein; darauf deutet wohl die Bestimmung, daß nur diejenigen Grundstücke als Aecker oder Wiesen gehen sollten, welche als solche binnen den letzten zehn Jahren (d. h. wohl, seit dem letzten Census) genutzt worden wären[4]). Für die spätere Zeit nimmt man eine

[1]) Diese Ableitung hat schon J. Gothofred paratitl. Cod. Theod. XIII. 10.

[2]) L. 2. D. de censibus (50. 15.). „Vitia priorum censuum editis novis professionibus evanescunt.“

[3]) Vgl. z. B. L. 5. C. Th. de censu (13. 10.).

[4]) L. 4. pr. D. de censibus (50. 15.). . . . „et id arvum, quod in decem annos proximos satum erit, quot iugerum sit . . . pratum, quod intra decem annos proximos sectum erit, quot iugerum.“

fünfzehnjährige Periode an; ein Zeugniß ist darüber nicht vorhanden; allein eine große Wahrscheinlichkeit geht aus dem chronologischen Gebrauch der Indictionen hervor, wovon sogleich weiter die Rede seyn wird[1]). Es ist nicht ganz unwahrscheinlich, daß diese Zeiträume mit dem Zeitraum des alten Lustralcensus der Römischen Bürger zusammenhingen, indem sie gerade doppelt und dreifach so groß sind, als dieser[2]). — Aber auch ehe ein neues Kataster gemacht wurde, konnte der Eigenthümer von der Steuerbehörde Nachlaß fordern, wenn er beweisen konnte, daß das Grundstück ohne seine Schuld schlechter geworden war, als zur Zeit des Katasters[3]). Und dieser regelmäßige

[1]) Es wäre sogar möglich, daß die fünfzehnjährige Periode von jeher gegolten hätte, und daß also die zehn Jahre bei Ulpian davon ganz unabhängig wären.

[2]) Man könnte sogar noch an eine unmittelbare Verbindung beider Schatzungen denken, indem man annähme, daß der Provinzialcensus mit dem Bürgercensus gleichzeitig gehalten worden wäre, jedoch diesen stets einmal übersprungen hätte. Allein vor August kann kaum eine etwas gleichförmige Steuerverfassung der Provinzen angenommen werden, und schon unter August kommt kein fünfjähriger Bürgercensus mehr vor, indem er überhaupt nur dreimal den Census veranstaltete. Sueton. Augustus C. 27. Monumentum Ancyranum, tab. 2.

[3]) L. 4. §. 1. D. de censibus (50. 15.) — Vgl. L. 3. 12. 14. C. Th. de censitor. (13. 11.). [L. 5. C. Th. de censu (13. 10.)]. — Durch diese billige Einrichtung widerlegt sich der Tadel von Hegewisch S. 292. und von Manso S. 189. — Waren ganze Landgüter verlassen und dadurch steuerfrei geworden, so sollte eine außerordentliche Katastrirung, außer der gewöhnlichen Zeit, eintreten. L. 4. C. I. de censibus (11. 57.).

Nachlaß, der von den Steuerbeamten ausging, ist von dem willkürlichen Nachlaß zu unterscheiden, den die Kaiser nicht selten aus persönlicher Gunst, oder aus Schonung gegen verarmte Besitzer, ertheilten[1]).

Die Anwendung des Katasters aber war diese. Durch dasselbe waren in jedem Theil des Reichs die Steuerhufen (capita) genau bestimmt, d. h. solche Portionen von Grundstücken, welchen ein gleicher Ertrag zugeschrieben, und darum eine gleiche Summe an Grundsteuer auferlegt wurde. Für jedes Steuerjahr, welches den Namen Indictio führte, und mit dem ersten September anfing, wurde die Summe der Grundsteuer im Ganzen bestimmt, und dann durch die aus dem Kataster bekannte Zahl der Steuerhufen dividirt, wodurch man unmittelbar erfuhr, wie viel jede Steuerhufe für dieses Jahr an Grundsteuer zu zahlen habe. Die Zahlung selbst erfolgte in drei gleichen Terminen, den ersten Januar, den ersten Mai, den ersten September. — Allerdings ist nun diese Einrichtung, so wie ich sie hier angebe, nirgends vollständig beschrieben; allein die zwei Hauptbestandtheile derselben lassen sich einzeln durch unwidersprechliche Zeugnisse erweisen: Erstlich der in jedem Jahr neu bestimmte Steuersatz (Indictio oder Delegatio), woher eben das Steuerjahr selbst den Namen Indictio er-

[1]) Darauf geht z. B. L. 2. C. Th. de indulg. debit. (11. 28.).

hielt[1]): zweitens die völlig gleichen Steuerportionen, die von jedem einzelnen caput entrichtet werden mußten[2]). Damit wird jedoch nicht behauptet, es sey nur für das ganze Reich Ein Ansatz gemacht, und dieser sogleich durch die Zahl aller Steuerhufen dividirt worden. Vielmehr ist es nicht unwahrscheinlich, daß zuerst die Hauptsumme durch Rechnung unter die einzelnen Ländermassen (Provinzen, Diöcesen, oder Präfecturen) vertheilt, und dann die auf jede derselben fallende Quote auf die in ihr enthaltenen Steuerhufen ausgeschlagen wurde. Dann war es möglich, das Kataster jeder Landschaft nach ihren besonderen

[1]) L. 8. C. Th. de extr. s. sord. mun. (11. 16.) „ . . . ut indictione anniversariis vicibus emissa, iubeamus inferri merito pensitanda.“ L. 3. C. Th. de indict. (11. 5.). „ . . . ne per ignorantiam collatores ad anni prioris exemplum ante delegationem missam ea cogantur exsolvere, quae postmodum indebita, missa delegatione, forsitan provocabit eventus“ etc. — L. 13. C. I. de annona (10. 16.) „ . . . Tripertito autem omnia fiscalia inferantur . . . videlicet cal. Ianuariis, et cal. Maiis, et ad finem indictionis . . . Quod si velint tripertito solvere, habeant ad dilationem totum Septembrem mensem futurae indictionis. Ante missum vero, ut convenit, inferant in exordio cuiusque indictionis; nam et hoc eius significat appellatio.“ — L. 18. C. Th. de ann. (11. 1.) „ . . . eius anni atque Indictionis exordio . . .“ L. 35. eod. Cassiodori Var. XI. 7. XII. 2. (s. o. S. 118.). — Ueber die drei Termine vgl. auch L. 15. 16. C. Th. eod. (11. 1.).

[2]) Entscheidende Beweise für diese Behauptung liegen in den Stellen des Ammian und des Eumenius, welche im folgenden Abschnitt vorkommen werden.

Verhältnissen einzurichten, und die Steuer einer Hufe konnte dann in Gallien z. B. höher oder niedriger ausfallen, als im Orient. Auch findet sich eine Stelle, welche einigermaßen darauf hindeutet, daß diese an sich wahrscheinliche Einrichtung wirklich statt fand[1]).

Vorzügliche Aufmerksamkeit verdient der Gebrauch, welcher von diesen Steuereinrichtungen bei der Zeitrechnung gemacht wurde. Bekanntlich wird von Constantin an in Gesetzen und Urkunden sehr häufig die Indiction bemerkt, und dieser Gebrauch hat sich im ganzen Mittelalter, und zum Theil selbst bis auf ganz neue Zeiten, erhalten[2]). Man ging dabei von

[1]) Eumenii gratiarum actio ad Constantinum Cap. 5. „Nec tamen iuste queri poterat, cum et agros qui descripti fuerant haberemus, et Gallicani census communi formula teneremus." Hier scheint es also, daß die Präfectur Gallien ihren eigenthümlichen Census hatte. — Nicht beweisend dafür ist der Umstand, daß (nach Gothofred's wahrscheinlicher Angabe) vom Kaiser Eine allgemeine delegatio ausging, die dann von den Präfecten in particulares delegationes für die einzelnen Provinzen zerlegt wurde; denn diese Einrichtung hätte auch bei einem gleichen Steuersatz für das ganze Reich bestehen können. Daß sie wirklich statt fand, wird wahrscheinlich durch L. 1. C. Th. de annona (11. 1.) und L. 3. 4. C. Th. de indict. (11. 5.). Vgl. I. Gothofredi paratitl. C. Th. Lib. 11. Tit. 5.

[2]) Von den chronologischen Indictionen ist das Allgemeine kurz, aber sehr befriedigend, dargestellt, in: Art de vérifier les dates ... depuis la naiss. de N. Seigneur T. 1. p. 36. ed. Paris 1818. 8. Vgl. auch I. Gothofredi prolegom. Cod. Theod. p. CCVII. Scaliger de emend. temp. lib. 5. p. 501—506. ed. Col. Allobr. 1629 f.

einem fest bestimmten Jahre als Anfangspunkt aus[1]), und berechnete von da an, fortgehende fünfzehnjährige Perioden. Indem nun die Indiction angegeben wurde, so ließ man dabei ganz unbestimmt, welche unter jenen Perioden gemeint sey, und drückte blos die Zahl des einzelnen in die Periode fallenden Jahres aus. Dieses einzelne Jahr, und nicht der fünfzehnjährige Zeitraum, führt den Namen Indictio. Wird also z. B. bei einer Urkunde die siebente Indiction bemerkt, so ist diese Urkunde in dem siebenten Jahr irgend einer unter jenen fünfzehnjährigen Perioden (unbestimmt, in welcher) abgefaßt[2]). Dieses Alles ist unmittelbar gewiß; Folgendes aber läßt sich mit großer Wahrscheinlichkeit hinzufügen, obgleich es keine ausdrücklichen Zeugnisse für sich hat. Indictio war außerdem auch, wie oben bemerkt worden ist, der

[1]) Es kommen verschiedene Indictionen-Rechnungen vor, deren eine vom Jahre 312 ausgeht, andere von 313, 314 oder 315.

[2]) Der hier beschriebene Gebrauch der Indictionen bildet viele Jahrhunderte lang die allgemeine Regel. Erst in sehr späten Zeiten, namentlich im zwölften Jahrhundert, kommt hie und da eine ganz willkürliche Umbildung vor. Man nennt nun Indiction die fünfzehnjährige Periode selbst, und bezeichnet, von Christi Geburt an, sowohl die Anzahl der Indiction in diesem Sinn, als des einzelnen in dieselbe fallenden Jahres, z. B. Indictionis LXXIX. anno V. — Vgl. Art de vérifier les dates l. c. — Scaliger l. c. p. 502. 503. stellt die Sache so dar, als ob ursprünglich das Wort Indictio bald das einzelne Jahr, bald fünf Jahre, bald fünfzehn Jahre bezeichnet hätte, gewiß ohne Grund.

eigenthümliche Name der auf ein Jahr bestimmten Steuer, und zugleich der Name des vom ersten September anfangenden Steuerjahres (S. 128.). Aus dieser Uebereinstimmung der Benennung, welche einerseits im Steuerwesen, andererseits in der Zeitrechnung vorkommt, wird es nun höchst wahrscheinlich, daß auch die in der Zeitrechnung gebrauchte fünfzehnjährige Periode nichts Anderes, als eine Steuerperiode, d. h. ein Zeitraum von Fünfzehn Steuerjahren, war[1]). Dieses wird fast gewiß durch den Umstand, daß die chronologische Indiction (so wie sie von den griechischen Kaisern gebraucht wurde) genau mit demselben Tage anfängt, wie das Steuerjahr, nämlich mit dem ersten September[2]). Fragt man nun weiter, welche Einrichtung im Steuerwesen darauf führen konnte, diese Perioden auszuzeichnen, so bietet sich keine natürlicher zur Erklärung an, als die allgemeine Er-

[1]) Scaliger l. c. p. 502. sagt, der Anfang der Indictionen (S. 312.) falle in die Quinquennalia von Constantin, der 307 zur Regierung kam; von da bis zu seinen Vicennalia seyen gerade fünfzehn Jahre gewesen, und nun habe man sich gewöhnt, diesen Zeitraum als einen chronologischen Abschnitt zu betrachten. Allein es läßt sich durchaus nicht erklären, wie gerade diesem Zwischenraum irgend eine besondere Wichtigkeit sollte beigelegt worden seyn.

[2]) Die Behauptung von Scaliger l. c. p. 503., daß die auf den ersten September berechneten Indictionen erst in der Zeit von Justinian anfangen sollen, ist wegen der im Text erwähnten Uebereinstimmung sehr unwahrscheinlich.

neuerung aller Kataster im Reich. Diese war eben so wichtig, als allgemein bekannt, und konnte deshalb wohl in der Zeitrechnung angewendet werden. Ja diese Erklärung hat so viel innere Wahrscheinlichkeit, daß eben um ihretwillen die sonst unerweisliche Thatsache der fünfzehnjährigen Kataster selbst angenommen werden darf (S. 127.). Dieser Zusammenhang der chronologischen Indictionen mit dem Steuerwesen liegt so nahe, und ist besonders in den Rechtsquellen so unverkennbar angedeutet, daß er selbst im Mittelalter nie ganz in Vergessenheit gerathen ist[1]). Was aber die genauere Bestimmung dieses Zusammenhangs betrifft, so finden sich darüber bei einigen neueren

[1]) So sagt Placentinus, Summa in tres lib., tit. de indiction. (10. 17.), die Römer hätten ihre Steuern nach fünfjährigen Zeiträumen gezahlt; in den ersten fünf Jahren Gold, dann Silber, endlich Kupfer, also das Ganze erst nach fünfzehn Jahren. Die Glosse zu demselben Titel und zur Const. Summa hat diese Meinung wiederholt, und viele neuere Schriftsteller sind ihr beigetreten. (H. Lincken de indict. Rom., Ienae 1673. C. 4. §. 4.) Azo lectura in Const. Summa hat Dasselbe, nur setzt er ferrum anstatt aes. — Lucas de Penna in L. 2. C. de annon. (10. 16.) sagt, im ersten Lustrum habe Asien Steuern gezahlt, im zweiten Afrika, im dritten Europa. — Die allgemeine Anerkennung jenes Zusammenhangs liegt auch zum Grunde dem alten deutschen Ausdruck: Römerzinszahl, als Uebersetzung von indictio, welcher Ausdruck unter andern in der Notariatsordnung von 1512. §. 3. vorkommt. Aventinus (epit. annal. ed. 1522.) hat einige Urkunden des neunten und zwölften Jahrhunderts in deutscher Uebersetzung mitgetheilt; er übersetzt darin die Angabe der indictio so: der Kaiserlichen stewr anlegung (oder: der Römer steur Anlegung) im XII Jar u. s. w. Schilter glossarium p. 426. 431. 432.

Schriftstellern folgende, von der hier dargestellten ganz abweichende, Meinungen. So ist behauptet worden, im Anfang der Fünfzehn Jahre sei die Steuersumme auf den ganzen Zeitraum bestimmt worden[1]); allein dieser Behauptung widerspricht die oben erwiesene jährliche Bestimmung des Steuersatzes (S. 128.). Eine andere Meinung geht dahin, die Grundsteuer sei nach dem Ertragsdurchschnitt der letzten Fünfzehn Jahre bestimmt worden[2]). Auf dieses Verfahren aber deutet kein geschichtliches Zeugniß, vielmehr sind die vorhandenen Nachrichten demselben gerade entgegen. Denn wenn man die Erfahrung vom wirklichen Ertrag der Landgüter zum Grunde legen wollte, so bedurfte es gar nicht der genauen Verzeichnisse der einzelnen Aecker, Wiesen, Weinberge, mit Angabe der Morgenzahl, der Zahl der Weinstöcke u. s. w., wie diese Verzeichnisse von Ulpian beschrieben werden.

Auch die Kopfsteuer wurde auf den Grund allgemeiner Verzeichnisse erhoben; allein es wurden zu diesem Zweck keine abgesonderten Steuerrollen angelegt, sondern die für die Grundsteuer angelegten wurden zugleich zu diesem Nebenzweck benutzt. So sagt

[1]) Dubos Monarchie Françoise Liv. 1. Ch. 12.

[2]) Abhandlung von Le Beau in den Mémoires de l'Acad. des Inscr. T. 41. p. 159.

Ulpian, indem er das Kataster beschreibt, jeder Herr müsse seine Sklaven angeben mit Bezeichnung ihrer Eigenschaften[1]), und jeder Grundeigenthümer müsse die auf seinem Boden wohnenden Miether und Pächter, bei Gefahr eigener Vertretung, namhaft machen[2]). Dieselbe Verbindung beider Steuern bei der Anfertigung der Steuerrollen bezeugt auch Lactantius (S. 125.), und eben so kommt sie in einer bekannten Stelle des Coder vor[3]). Indessen hat eben diese Verbindung, bei der wesentlich verschiedenen Natur beider Steuern, allerdings etwas Auffallendes; ja

[1]) L. 4. §. 5. D. de censibus (50. 15.). „In servis deferendis observandum est, ut et nationes eorum, et aetates, et officia, et artificia specialiter deferantur."

[2]) L. 4. §. 8. eod. „Si quis inquilinum, vel colonum non fuerit professus, vinculis censualibus tenetur." Es ist offenbar von dem gewöhnlichen Mieth- und Pachtcontracte die Rede, und die Verpflichtung des Eigenthümers war eine blos finanzielle Einrichtung, um zu verhüten, daß die Miether nicht übersehen würden. Es ist also ganz falsch, wenn Einige in dieser Stelle eine Spur des späteren Colonats sehen wollen.

[3]) L. 7. C. I. de donat. (8. 54.). „Censualis quidem professio domino praeiudicare non solet. Sed si in censum, velut sua mancipia, deferenti privigno tuo consensisti, donationem in eum contulisse videris." — Schulting ad Ulp. I. 8. irrt doppelt, indem er erstlich diese Stelle auf den alten Lustralcensus bezieht, und zweitens darin eine eigene Form der Eigenthumsübertragung sieht. Sie sagt aber in der That Nichts, als daß in jenem Consens die Absicht, zu schenken, unzweideutig ausgesprochen sei, wobei die Form der Veräußerung nicht besonders berührt wird, indem es darauf in dem vorliegenden Rechtsfall wohl nicht ankam.

dieser Umstand könnte leicht über die selbstständige Natur der Kopfsteuer täuschen, und zu der Meinung des J. Gothofred führen, nach welcher Das, was wir Kopfsteuer nennen, blos ein Bestandtheil der Grundsteuer gewesen wäre. Allein die Sache erklärt sich auf folgende einfache Weise. Die Kopfsteuer war überhaupt nur eine Ergänzung der Grundsteuer, indem sie gerade von Denjenigen gefordert wurde, die zur Grundsteuer Nichts beitrugen (S. 74.). Wollte man nun gewiß seyn, daß Niemand in den Steuerrollen übersehen würde, so gab es dazu kein besseres Mittel, als die Steuerrollen für beide Steuern zu gleicher Zeit und von denselben Beamten anlegen zu lassen, indem jeder Einwohner, der sich nicht auf eine besondere Ausnahme berufen konnte, unfehlbar entweder für die eine oder für die andere dieser Steuern eingetragen werden mußte. Als späterhin der Colonat aufkam, und bald eine ungemeine Wichtigkeit erlangte, mag wohl eben diese Verbindung darauf geführt haben, die Kopfsteuer der Colonen bei der Grundsteuer des Gutsherrn einzutragen, und von diesem vorschießen zu lassen (S. 78.). War aber dieses einmal Rechtsregel geworden, so lag darin ein neuer Grund für die unzertrennliche Verbindung beider Steuerrollen[1]).

[[1]) Vesme, tributi nelle Gallie. Torino 1839. p. 26. nimmt

Auch bei der Kopfsteuer mußten sehr häufig vor der Abfassung der nächsten Steuerrolle Veränderungen eintreten, und in solchen Fällen wurden folgende Regeln beobachtet. War der Eingetragene gestorben, oder in eine Lage gekommen, die ihn von der Kopfsteuer befreite, so hörte die Steuer desselben augenblicklich auf. Dagegen sollten Diejenigen, welche in der Zwischenzeit durch ihr Alter kopfsteuerpflichtig wurden, nicht schlechthin herangezogen werden, sondern nur, soweit es nöthig war, um die durch die erwähnten Lücken entstandenen Ausfälle zu ersetzen[1]).

Vierter Abschnitt.

Wahrscheinlicher Betrag der Grundsteuer.

Ueber die Einnahme des Römischen Reichs finden sich bei neueren Schriftstellern hie und da Angaben von Summen, die auf keinem geschichtlichen Boden ruhen, und darum wenig Aufmerksamkeit verdienen. Von einzelnen Provinzen sind aus der ältern Zeit

an, die fünfzehnjährige Steuerperiode habe sich blos auf die Kopfsteuer bezogen, gar nicht auf die Grundsteuer. Das ist gewiß zu verwerfen. Für die Kopfsteuer ist an sich eine fünfzehnjährige Dauer der Steuerrollen höchst unpassend, und sie konnte höchstens erklärt und gerechtfertigt werden, insofern die Kopfsteuer lediglich als Anhang und Ergänzung der Grundsteuer angesehen wurde.]

[1]) L. 7. C. Th. de censu (13. 10.). L. 7. C. Th. de tiron. (7. 13.)

gleichzeitige Zeugnisse vorhanden, aber auch diese deuten mehr auf vorübergehende Thatsachen, als auf dauernde Einrichtungen[1]). Nur allein über den Betrag der Grundsteuer finden sich aus der Zeit von Constantin und seinen nächsten Nachfolgern zwei von einander unabhängige Nachrichten, deren Verbindung zu mehr, als bloßen Vermuthungen führt, und dieser Aufschluß ist um so wichtiger, da die Grundsteuer ohne Zweifel den größten Theil der ganzen Staatseinnahme ausmachte. Die eine dieser Nachrichten führt auf die Anzahl der Steuerhufen in Gallien, die andere auf die von jeder Hufe zu entrichtende Steuer.

Die erste Stelle ist aus einer Lobrede des Eumenius auf Constantin[2]). Dieser Kaiser hatte der Civitas der Aeduer mancherlei Wohlthaten erwiesen, worunter hier vorzüglich ein Nachlaß auf die Grundsteuer dankbar gepriesen wird. Zwar hatten auch vor diesem Erlaß die Einwohner über kein augenscheinliches Unrecht klagen können, indem ihnen nicht

[1]) Vieles ist zusammengestellt bei Lipsius de magnitud. Rom. Lib. 2. Cap. 3. Er selbst schätzt die ganze Einnahme unter August auf mehr, als hundert und fünfzig Millionen heutigen Geldes; ich weiß aber nicht, welches Geld er meint. Gibbon Vol. 1. Chap. 6. nimmt für dieselbe Zeit fünfzehn bis zwanzig Millionen Pfund Sterling an.

[2]) Eumenii gratiarum actio Cap. 11. in Panegyr. vet. ed. Arntzen T. 2. Traj. 1797. 4. p. 450.

mehr Land zugeschrieben war, als sie wirklich hatten, und nicht mehr Steuer aufgelegt, als der Steuersatz für Gallien mit sich brachte. Dennoch, sagt der Redner, war die Last unerträglich, weil ihr Boden von Natur und durch Mangel an Fleiß vorzüglich unfruchtbar war[1]. Hierauf bezieht sich der Nachlaß, welchen der Redner in folgenden Worten angiebt: „Septem millia capitum[2]) remisisti, quintam amplius partem nostrorum censuum. . . . Remissione ista septem millium capitum, viginti quinque millibus dedisti vires, dedisti opem, dedisti salutem; plusque in eo consecutus es, quod roborasti, quam recidisti in eo, quod remisisti; quatenus tantum tibi firmum, certumque redditum est id, quod irrito petebatur. Siquidem desperatio perferendi debiti etiam id, quod dari poterat, inhibebat; nec erat ratio conandi, cum non esset spes ulla complendi. O divinam, Impe-

[1]) l. c. Cap. 5. p. 432. (s. o. S. 130.). Cap. 6. p. 433. „Habemus enim, ut dixi, et hominum numerum qui delati sunt, et agrorum modum, sed utrumque nequam, hominum segnitia, terraeque perfidia.“

[2]) D. h. sieben Tausend Steuerhufen auf die Grundsteuer. Mehrere erklären den Erlaß von der Kopfsteuer für sieben Tausend Personen; so z. B. Dubos Mon. Françoise l. 12. Schwarz de iure Ital. §. 9. Allein in der ganzen Rede ist so deutlich von der Grundsteuer die Rede (vgl. die vorige Note), daß schon deshalb auch für unsere Stelle jede andere Erklärung verworfen werden muß. Arntzen hat diesen Punkt gründlich ausgeführt.

rator, tuam in sananda civitate medicinam! Sicut aegra corpora . . . resecata aliqua sui parte sanantur, ut imminuta vigeant, quae exaggerata torpebant; ita nos, nimia mole depressi, levato onere, consurgimus.“ Einige Schwierigkeit bei dieser Stelle machen die Zahlen. Nach der Erklärung aller Neueren, ohne Ausnahme, hat Constantin von fünf und zwanzig Tausend Hufen sieben Tausend erlassen, so daß achtzehn Tausend übrig blieben. Dazu aber paßt nicht das quintam amplius partem, da sieben Tausend sogar mehr ist, als der vierte Theil von fünf und zwanzig Tausend. Die Meisten emendiren daher quartam, was, wie es scheint, durch keine einzige Handschrift unterstützt wird. Der neueste Herausgeber hat deshalb quintam wiederhergestellt, und diese Leseart durch den sehr schwachen Grund zu rechtfertigen gesucht, daß doch in der That sieben Tausend mehr sey, als fünf Tausend. Allein es ist einleuchtend, daß schon die Genauigkeit des Ausdrucks den nächsten möglichen Bruch zur Vergleichung forderte, also ein Viertheil, nicht ein Fünftheil; noch mehr ward dieser Ausdruck nothwendig durch den Zweck des Redners, der dahin ging, die Großmuth des Kaisers recht vollständig zur Anschauung zu bringen. Alles aber erklärt sich leicht, wenn man annimmt, daß es ursprünglich zwei und dreißig Tausend Hufen waren, die

durch den Nachlaß auf fünf und zwanzig Tausend vermindert wurden; denn sieben Tausend ist in der That um etwas weniges mehr, als ein Fünftheil von zwei und dreißig Tausend, so daß nun die Leseart quintam ganz unzweifelhaft wird. Die Richtigkeit jener Annahme aber wird, auch abgesehen von diesem Vortheil, den sie gewährt, durch den Zusammenhang der ganzen Stelle bestätigt. Ein krankes Glied, sagt der Redner, welches mit gesunden Gliedern zusammenhängt, kann selbst diese lähmen; wird es abgenommen, so treten diese wieder in ihre natürliche Thätigkeit zurück. So hat der Kaiser durch den Erlaß von sieben Tausend Hufen die Zahlung der fünf und zwanzig Tausend möglich gemacht und gesichert. — Es ist ganz einleuchtend, daß in diesem Bilde die fünf und zwanzig Tausend Hufen die natürliche, angemessene Summe darstellen, welche blos durch die Verbindung mit dem unnatürlichen Zusatz der sieben Tausend selbst unzahlbar wurde, und seit der Aufhebung desselben wieder zahlbar geworden ist. Demnach sind die fünf und zwanzig Tausend Hufen das übrig bleibende Steuermaß, und das ursprüngliche muß zwei und dreißig Tausend betragen haben. — Gibbon hat versucht, aus dieser Summe die Hufenzahl des heutigen Königreichs Frankreich zu berechnen[1]).

[1]) Gibbon history Vol. 3. Chap. 17. p. m. 92. 93.

Er bestimmt die Civitas der Aeduer so, daß darauf nach den statistischen Angaben seiner Zeit fünf mal hundert Tausend Einwohner fallen[1]), und indem er zugleich für ganz Frankreich vier und zwanzig Millionen annimmt, so folgt daraus, daß jenes Gebiet ein Acht und Vierzigtheil des Ganzen betrug, welches Verhältniß auch noch durch andere Gründe unterstützt wird[2]). Legt man nun die von Constantin bestimmte Summe von fünf und zwanzig Tausend Hufen als das richtige Maaß der Aeduer zum Grunde, so folgt daraus für ganz Frankreich die Summe von einer Million zwei mal hundert Tausend Hufen[3]).

[1]) Allerdings stellt er zwei Angaben als möglich neben einander: fünf mal hundert Tausend und acht mal hundert Tausend. Allein er selbst zieht die erste Angabe aus guten Gründen vor.

[2]) Die Notitia Galliae vor Dubos Monarchie Françoise giebt für das damalige Gallien (weit mehr, als unser Frankreich) siebenzehn Provinzen an; unter diesen hatte die Lugdunensis prima drei civitates und zwei castra, worunter die civitas der Aeduer gehörte. Dieses führt auf ein ähnliches Verhältniß, wie das im Text angegebene.

[3]) Ich habe hier einige Data von Gibbon benutzt, seine eigene Berechnung aber gänzlich verlassen. Diese ist in folgenden Hauptpunkten fehlerhaft. 1. Er nimmt, mit allen übrigen neueren Schriftstellern, achtzehn Tausend Hufen der Aeduer an, anstatt fünf und zwanzig Tausend. 2. Er bestimmt daraus die Hufen für ganz Frankreich in runder Summe auf fünf mal hundert Tausend. Diese Folgerung ist nur erklärbar aus der Voraussetzung, daß das Gebiet der Aeduer zu Gibbon's Zeit acht mal hundert Tausend Einwohner (d. h. ein Dreißigtheil aller Einwohner von Frankreich) hatte, welche Zahl aber von Gibbon selbst verworfen wird, so daß er hier mit sich selbst im Widerspruch steht. [Vgl. über diesen Punkt Huschke Census der Kaiserzeit S. 102.]

Ueber die Grundsteuer einer einzelnen Hufe findet sich bei Ammian folgendes merkwürdige Zeugniß aus der Zeit von Julian's Verwaltung von Gallien[1]): „Primitus partes eas ingressus, pro capitibus singulis tributi nomine vicenos quinos aureos reperit flagitari: discedens vero septenos tantum, munera universa complentes[2])." Also im Anfang seiner Verwaltung gab das caput (jährlich) fünf und zwanzig Aurei, und er brachte diese Summe bis auf sieben herab. Mehrere haben auch diese Stelle von der Kopfsteuer erklärt[3]), aber eine so ungeheure Kopfsteuer ist völlig undenkbar, welche willkürliche Modificationen man auch hinzufügen möge. Ammian kann also durchaus nicht anders verstanden werden, als von der auf die Hufe gelegten Grundsteuer. Es liegt demnach in dieser Stelle, so wie in der des Eumenius, der entscheidende Beweis, daß jedes caput dieselbe Grundsteuer zahlte, und daß also in der That hierauf,

[1]) Ammianus Lib. 16. Cap. 5. p. 128. ed. I. Gronov. L. B. 1693. 4.

[2]) [Munera universa complentes heißt: es waren in dieser Summe alle Grundabgaben vollständig enthalten, anstatt daß früherhin vielleicht noch außerordentliche Zuschläge hinzutraten, etwa wie zur heutigen Grundsteuer in Frankreich die centimes additionels hinzukommen.]

[3]) Z. B. Valesius ad Ammian. l. c. Dubos Liv. 1. Ch. 12. Dieser Letzte behauptet, um die Sache wahrscheinlicher zu machen, so lange die Sklaverei bestand, seien alle freie Menschen sehr wohlhabend gewesen, und hätten große Kopfsteuer zahlen können.

wie oben angenommen worden, das ganze Verfahren bei dieser Steuer gegründet war. — Zur Reduction jener Summe auf unser heutiges Geld mögen folgende Bemerkungen dienen. Der Aureus oder Solidus, welcher früherhin ein Fünf und Vierzigtheil Pfund feines Gold enthielt, wurde seit Constantin's Zeit nur noch zu ein Zwei und Siebenzigtheil ausgemünzt. Dieses Gewicht ist gleich fünf und achtzig fünf Zwölftheil Pariser Gran[1]), und da die französische Carolin hundert drei und fünfzig drei Fünftheil Gran hält[2]), so verhält sich jener leichte Aureus zur Carolin = 556 : 1000. Rechnet man nun ferner die Carolin zu sechs Thaler Sächsisch, so beträgt der Constantinische Aureus etwa drei Thaler acht Groschen, oder etwas mehr, als einen Ducaten. Nach dieser Rechnung zahlte die Hufe im Anfang von Julian's Administration drei und achtzig ein Dritttheil Thaler, am Ende drei und zwanzig ein Dritttheil Thaler[3]).

[1]) Vgl. über diese Angaben Naudet T. 2. p. 311. 312. Hauptstellen sind: L. un. C. Th. de oblat. vot. (7. 24.). L. 13. C. Th. de susceptor. (12. 6.). — Romé de l'Isle Métrologie p. 126. giebt das Gewicht nur zu vier und achtzig Gran an.

[2]) Nelkenbrecher S. 113.

[3]) Eigentlich müßten diese Summen noch um etwas Weniges vermindert werden, da zu Constantin's Zeit das Verhältniß des Silbers zum Golde wie 1 : 14 zwei Fünftheile stand (Romé de l'Isle p. 144.), heutzutage aber die Differenz etwas größer angenommen wird, nämlich gegenwärtig (1823) etwa wie 1 : 15 vier Fünftheile.

Da nun nach der oben aufgestellten Berechnung für den Umfang des heutigen Frankreich eine Million zwei mal hundert Tausend Hufen angenommen werden können, so betrug in demselben Gebiet die höhere Grundsteuer hundert Millionen Thaler, die geringere acht und zwanzig Millionen Thaler. — Hierbei wird vorausgesetzt, daß in der That Constantin durch die Herabsetzung der Aeduer auf fünf und zwanzig Tausend Hufen das richtige Maß getroffen hatte. Nimmt man dagegen an, daß diese Herabsetzung entweder auf bloßer Begünstigung, oder auch auf ganz individuellen Umständen beruhte (worauf allerdings Eumenius hindeutet), so würde die Hufenzahl von Frankreich vielmehr nach den zwei und dreißig Tausend Hufen berechnet werden müssen, die den Aeduern ursprünglich auferlegt waren. Dadurch würden sich alle Zahlen um sieben Fünfundzwanzigtheile erhöhen, und die zwei angegebenen Steuersummen würden sich in hundert acht und zwanzig Millionen Thaler und fünf und dreißig Millionen acht mal hundert und vierzig Tausend Thaler verwandeln.

Die Vergleichung dieses Zustandes mit dem heutigen giebt folgende Resultate. Im Jahr 1818 betrug die eigentliche Grundsteuer (contribution foncière en principal) hundert und zwei und siebenzig Millionen sieben mal hundert und drei Tausend

Franken[1]), oder ungefähr vier und vierzig Millionen Thaler, d. h. etwas mehr, als jene kleinere Grundsteuer, aber ungleich weniger, als die größere[2]). Das Resultat dieser Vergleichung hat etwas sehr Auffallendes, indem im heutigen Frankreich Verwaltung und Wohlstand gewiß weit höher stehen, als zur Zeit der christlichen Kaiser, folglich vielmehr das umgekehrte Verhältniß erwartet werden dürfte. Folgende Bemerkungen mögen dazu beitragen, diese sonderbare Erscheinung einigermaßen zu erklären. Erstlich würde ohne Zweifel ein ganz anderes Verhältniß herauskommen, wenn es möglich wäre, die Hauptsumme aller Steuern aus beiden Reichen mit einander zu vergleichen. Denn es ist wahrscheinlich, daß die

[1]) Moniteur 1818. p. 369.

[2]) Gibbon a. a. O. kommt auf ein ganz anderes Resultat. Er nimmt aus den fünf und zwanzig und sieben Aurei als Mittelzahl sechszehn an, wogegen sich nichts einwenden läßt, und berechnet diese zu neun Pfund Sterling. Diese mit den von ihm angenommenen fünfmal hundert Tausend capita multiplicirt, geben als Hauptsumme der ganzen Steuer vier eine halbe Million Pfund. Indem er nun ferner sämmtliche Abgaben von Frankreich zu seiner Zeit auf achtzehn Millionen Pfund anschlägt, so schließt er daraus, daß im Römischen Reich die Abgaben nur den vierten Theil der französischen betragen haben. Abgesehen von den schon früherhin gerügten Irrthümern (S. 142.), begeht er hier noch den Hauptfehler, daß er bei dieser Vergleichung auf die eine Seite alle Abgaben in Frankreich stellt, auf die andere hingegen eine einzige Abgabe im Römischen Reich; dabei übersieht er also nicht nur die Kopfsteuer (die er freilich nicht anerkennt), sondern auch die Gewerbsteuer, alle indirecten Abgaben u. s. w.

Grundsteuer im Römischen Reich weit mehr betrug, als alle übrigen Abgaben zusammen, anstatt daß in den neueren Staaten die indirecten Abgaben einen so wichtigen Theil der ganzen Einnahme bilden. Zweitens würde man irren, wenn man die hier berechnete Steuersumme auch nur als ungefähren Maaßstab für die ganze Zeit der Kaiserregierung ansehen wollte. Vielmehr darf man annehmen, daß, bei unveränderter Steuerverfassung, die Höhe der Steuern bis in's Unglaubliche vermehrt worden war, ja daß unter der aussaugenden Regierung vieler der späteren Kaiser das Ganze weniger die Gestalt einer regelmäßigen, geordneten Steuer, als einer stets erneuerten Brandschatzung hatte. Dafür spricht schon die unglaubliche Herabsetzung von fünf und zwanzig auf sieben unter Julian (S. 143.), welche nur bei einem ganz unordentlichen Zustand vorkommen konnte. Eben dafür sprechen die Zeugnisse des Lactantius, des Salvian und des Ammian, welche von dem Druck der Steuern ein fürchterliches Bild aufstellen, und geradezu sagen, daß dadurch eine große Zahl von Grundeigenthümern ihr Eigenthum gänzlich verloren habe[1]). Noch bestimmter, als diese, ist die Stelle des Victor, welcher

[1]) Lactantius de mortibus persecutorum C. 23. (s. o. S. 125.). Salvianus de gubernatione Dei Lib. 5. C. 8. 9. (s. die vorhergehende Abhandlung über den Colonat S. 47.). Ammianus Lib. 16. C. 5.

ausdrücklich sagt, zu Maximian's Zeiten sei die Steuer noch bescheiden und erträglich gewesen, seitdem aber sey sie bis zu einer zerstörenden Höhe hinaufgetrieben worden[1]). Damit hängt endlich drittens der Umstand zusammen, daß man wohl diese Steuer nicht so, wie in einem geordneten Zustand, als eine wirklich gezahlte anzusehen hat. Sie wurde in einer ungeheuren Summe angesetzt, und man nahm davon, so viel man bekommen konnte. Die Steuerreste aber mögen außerordentlich groß gewesen seyn, und darauf deutet auch schon die Menge von Indulgenzen aller Art, wovon der Theodosische Codex voll ist.

Soll nun nach diesem Allen ein Endurtheil über das hier dargestellte Steuerwesen erlaubt seyn, so möchte man sagen, die Steuerverfassung selbst sei so beschaffen gewesen, daß dabei ein blühender Zustand des Landes recht wohl bestehen konnte, sie sei aber durch die Ausführung, unter den Händen unweiser und gewissenloser Fürsten, höchst verderblich für das Reich geworden.

[1]) Aur. Victor de Caesaribus C. 39. (s. o. S. 109.).

Erster Nachtrag
zu der vorstehenden Abhandlung. 1842.

---

§. 1. Ich will damit anfangen, den wesentlichen Inhalt meiner früheren Schrift, zusammengedrängt in wenige kurze Sätze, in Erinnerung zu bringen.

Seit der Regierung des K. Servius Tullius bestand die wichtigste und regelmäßigste Einnahme der Römischen Republik in dem tributum der Römischen Bürger. Es war eine Abgabe von dem abgeschätzten Kapitalwerth alles Eigenthums, und da überall der größte und erreichbarste Theil des Vermögens in dem Grundeigenthum besteht, so war sie, ihrem Haupttheile nach, eine im ganzen Census versteckte Grundsteuer [1]).

Die großen Schätze, welche durch den Macedonischen Krieg erbeutet wurden, gaben Veranlassung, das tributum im Jahre 587 der Stadt (Q. Aelio Paeto,

[1]) Niebuhr, Römische Geschichte. Bd. 1. S. 502. 518 der dritten Ausgabe.

M. Junio Penno Coss.) völlig aufzuheben, und es ist auch nachher niemals ernstlich und bleibend wiederhergestellt worden.

Die Haupteinnahme des Staats bestand von da an aus den sehr ansehnlichen Steuern der Provinzen, besonders Grundabgaben, die in ganz verschiedenen Formen erhoben wurden; diese waren großentheils Naturalabgaben nach dem Roh-Ertrag der Früchte (Zehnten u. s. w.).

Von dieser Zeit an war also Italien frei von directen Steuern, welchen die Provinzen unterworfen waren. Dieser Unterschied hörte auf unter K. Maximian, welcher die Provinzialsteuern auch in Italien einführte.

Von August an suchte man die ganz ungleichartigen Provinzialsteuern in ein gleichförmiges Steuersystem zu bringen. Dieses geschah vermittelst eines allgemeinen Katasters, worauf eine Grundsteuer in Geld angelegt wurde, die an die Stelle der Zehenten und ähnlicher Abgaben trat. Man bildete durch Abschätzung des Ertrags capita (Steuerhufen), das heißt, solche Portionen von Grundstücken, welchen ein gleicher Ertrag zugeschrieben und darum eine gleiche Summe an Grundsteuer auferlegt wurde. Dieses durchgeführte Steuersystem scheint etwa unter der Regierung von M. Aurel vollendet worden zu seyn.

Die Verwandlung der Zehnten in feste Geldabgaben konnte nur wohlthätig wirken.

Ich will jetzt aus dieser zusammenhängenden Darstellung einzelne Sätze herausheben, die theils einer vollständigeren Vertheidigung, theils einer Berichtigung oder Ergänzung bedürfen.

A. Steuerfreiheit von Italien, vom Jahre 587 an bis auf K. Maximian.

§. 2. Die Behauptung dieser Steuerfreiheit schließt zwei, an sich verschiedene, Sätze in sich: erstlich, daß das alte, Servianische tributum nach dem Macedonischen Kriege nie wieder eingeführt worden ist; zweitens, daß Italien auch keine besondere Grundsteuer, ähnlich den Provinzen, erhalten hat.

Von dem tributum nämlich behaupten Manche, es sey unter dem Consulat des Hirtius und Pansa (J. 711.) wiederhergestellt worden[1]), und dann ohne Zweifel stets in Uebung geblieben, da keine neue Aufhebung berichtet wird. Diese Annahme beruht aber darauf, daß in jener völlig revolutionären Zeit

[1]) Walter, Rechtsgeschichte. S. 247. der ersten Ausg., §. 306. 307. 384. 385 der zweiten.] [Zus. 1849. Die von mir angenommene Meinung wird auch vertheidigt, und durch neue Gründe bestätigt, von Huschke Census der Kaiserzeit S. 70—75.]

von den Triumvirn alle Mittel, zum Theil ganz abenteuerliche, hervorgesucht wurden, um für den Augenblick so viel Geld, als möglich, zu erpressen, und dabei mag allerdings auch von dem alten tributum die Rede gewesen seyn[1]). Was damals im Drang des Augenblicks tumultuarisch geschah, nachher fortzusetzen und zu wiederholen, daran dachte Niemand. Auch erzählen Schriftsteller, die lange nach jener Zeit lebten, die Aufhebung des tributum ohne irgend eine Erwähnung der Herstellung, die sie unmöglich verschweigen konnten, wenn es zu ihrer Zeit bestanden hätte[2]). Der vollständigste Beweis aber, daß unter den Kaisern das tributum nicht mehr bestand, liegt in der merkwürdigen Rede des K. Claudius, wovon ein kleiner Theil auf zwei Bronzetafeln in Lyon gefunden worden ist[3]). Der Kaiser spricht hier, am

[1]) Appian. bell. civ. IV. 5. 32, V. 67. Dio Cassius XLVII. 14. 16, XLVIII. 34. — Wenn daher Plutarch. Aemil. Paul. C. 38. sagt, die Vermögenssteuer sey vom Macedonischen Krieg an bis auf Hirtius' und Pansa's Consulat nicht gezahlt worden, so geht dieser Gränzpunkt nicht auf eine bleibende Herstellung, sondern auf den vorübergehenden Versuch einer solchen, wobei einmal wieder das tributum erwähnt wurde.

[2]) Valerius Max. IV. 3. 8. Plinius hist. nat. XXXIII. 17. „a quo tempore populus Romanus tributum pendere desiit". So konnte er sich unmöglich ausdrücken, wenn das tributum blos eine Zeitlang unterbrochen worden war, zu seiner Zeit aber bestand.

[3]) Haubold monumenta legalia p. 190—195.

Schluß der noch erhaltenen Bruchstücke, von dem Census, indem er die großen Mühen dieses Geschäfts schildert, welche doppelt fühlbar seyen, seitdem der Census nur noch dazu diene, das Vermögen der Einzelnen zur allgemeinen Kunde zu bringen:

> quod opus quam arduum sit nobis, nunc cum maxime, quamvis nihil ultra quam ut publice notae sint facultates nostrae exquiratur, nimis magno experimento cognoscimus.

Offenbar will er die gegenwärtige Zeit dem Zustand vor dem Macedonischen Kriege entgegen setzen. Damals, meinte er, wurde noch die große Mühe belohnt durch die darauf gegründete Einnahme der Republik; jetzt aber, da keine Steuern mehr nach dem Census erhoben werden, empfinden wir die fruchtlose Mühe doppelt.

§. 3. Es fehlt aber auch nicht an den sichersten Zeugnissen dafür, daß der Boden von Italien gänzlich steuerfrei war, also weder eine reine Grundsteuer nach Art der Provinzen, noch die in dem alten tributum versteckte Grundsteuer entrichtete, und daß gerade durch diese Steuerfreiheit der Zustand Italiens von dem der Provinzen wesentlich verschieden war.

Frontinus hatte in der Schrift de agrorum qualitate folgende Worte gebraucht: in hac similitudine,

qua in provinciis arva publica coluntur. Zur Erklärung dieser Worte sagt Aggenus Folgendes[1]:

quod publica arva coli dicit, ne ammiremini. Nam ideo publica hoc loco eum dixisse aestimo, quod omnes etiam privati agri tributa atque vectigalia persolvant. Nam paulo inferius dicit: eadem ratione et privatorum agrorum mensurae aguntur, ut apertius ostenderet publicum cum privato esse consortem. Quia dum privatus laborat in proprio, et tributum publico, et sibi alimoniam arva excolendo procurat.

Der Sinn dieser merkwürdigen Stelle ist offenbar folgender: In Italien erhebt der Staat Abgaben aus seinen Domänen (Pachtgelder), in den Provinzen aber nicht bloß von den Domänen, sondern auch von allen Privatgrundstücken (Grundsteuern, in Geld oder Früchten), so daß also der Grundeigenthümer, indem er sein Land bewirthschaftet, zugleich für sich arbeitet und für den Staat; in diesem Sinn nenne Frontinus, in der angeführten Stelle, alles Land in den Provinzen: arva publica, auch das, welches im Privateigenthum sey.

Noch unmittelbarer bezeugt der sogenannte Sim-

[1]) Rei agrariae auctores ed. Goesius p. 46. 47. [Gromatici veteres ed. Lachmann Berol. 1848. p. 4.]

plicius die gänzliche Steuerfreiheit des Bodens in Italien:

> Prima enim condicio possidendi haec est, per Italiam: ubi nullus ager est tributarius, sed aut colonicus, aut municipalis, aut alicujus castelli aut conciliabuli, aut saltus privati (Goesius p. 76.) [p. 35. ed. Lachmann].

Dann sagt er, in den Provinzen gebe es auch einzelne steuerfreie Gemeinden (wie die coloniae juris Italici), außerdem aber civitates peregrinae, welche steuerpflichtig seyen, und diese letzten bilden offenbar die weit vorherrschende Regel.

§. 4. Columella stellt eine sehr merkwürdige detaillirte Rechnung auf, um zu beweisen, daß es vortheilhaft sey, neue Weinberge anzulegen[1]). Er nimmt einen Weinberg von sieben Jugern an, dessen Kosten er so anschlägt:

Das uncultivirte Land . . .	7000	Sesterze
Anpflanzung	14000	—
Ankauf eines Sklaven zur Wartung	8000	—
Zweijährige Zinsen dieser Summe, so lange der Weinberg Nichts erträgt, zu 6%	3480	—
Aufgewendetes Kapital	32480	Sesterze.

[1]) Columella de re rustica III. 3.

Den wahrscheinlichen Ertrag schlägt er zu 2100 jährlich an, also mehr, als 6% Zinsen jenes Kapitals. Dann bemerkt er aber, die Rechnung stelle sich noch weit vortheilhafter, wenn man zugleich für die Anpflanzung von jungen Reben als Ablegern sorge, die, mit der Wurzel verkauft[1]), allein schon die auf den Boden verwendeten Kosten decken könnten:

> cum sola ea res omnem impensam terreni pretio suo liberet; si modo non provincialis sed Italicus ager est.

Mit dieser letzten Unterscheidung kann er unmöglich sagen wollen, der Handel mit jungen Pflanzen sey nur in Italien räthlich, wie er überhaupt kein rein ökonomisches Verhältniß als ein gemeinsames für alle Provinzen, im Gegensatz von Italien, behaupten wird. Die einzig mögliche Erklärung ist die, daß die von ihm aufgestellte, sehr detaillirte, Rechnung überhaupt, und so auch in diesem einzelnen Stück, nur auf Italien passe, nicht auf die Provinzen. Der Unterschied aber kann nur darin liegen, daß bei einer ähnlichen Anlage in einer Provinz von Anfang

[1]) viviradices (Senker), welche erzeugt werden durch das Umbiegen eines Zweiges bis in die Erde, wo er leicht Wurzel schlägt und dann von der alten Rebe abgelöst wird; verschieden von den malleoli (Setzlinge), die zuerst von der Rebe abgeschnitten und dann in den Boden gepflanzt werden, wo sie zwar auch Wurzel schlagen, aber langsamer und unsicherer.

an auch die hohe Grundsteuer in Ausgabe gestellt werden muß, wodurch sich alle Zahlenverhältnisse gänzlich verändern, die von ihm aufgestellte Rechnung also unanwendbar wird, obgleich er daraus gewiß nicht die Folge gezogen haben würde, daß in allen Provinzen die Anlage von Weinbergen nicht räthlich seyn möchte, welches ja von den höchst verschiedenen Localverhältnissen abhängen mußte.

§. 5. Die hier bewiesene Steuerfreiheit des Italischen Bodens wird von einem neueren Schriftsteller bestritten[1]), und insbesondere durch folgende Stellen widerlegt:

Tacitus ann. I. 78. Centesimam rerum venalium, post bella civilia institutam, deprecante populo, edixit Tiberius, militare aerarium eo subsidio niti.

Anstatt rerum venalium emendirt er: rurum vectigalium, wodurch die Grundsteuer bewiesen seyn soll. Eben so in folgender Stelle:

Sueton. Caligula 16. Ducentesimam auctionum Italiae remisit,

in welcher Stelle durch Emendation agrorum für auctionum gesetzt wird, welches wieder eine offenbare Grundsteuer ergebe. — Es ist durchaus keine Be-

[1]) Schulz, Staatswissenschaft der Römer. §. 69. 70., besonders S. 536—538.

hauptung denkbar, die nicht, durch eine so unerschrockene Kritik, der Geschichte abgezwungen werden könnte; noch abgesehen davon, daß der Genitiv rurum überhaupt nicht von alten Schriftstellern gebraucht wird[1]).

B. Grund der Steuerfreiheit von Italien, und ihrer späteren Aufhebung.

§. 6. Auf den ersten Blick erscheint diese Befreiung als reine Begünstigung für das Kernland des ungeheuren Reichs, und auch als solche gedacht, wäre sie nicht nur erklärlich, sondern auch zu entschuldigen gewesen, da die sehr ausgedehnten Provinzen auch ohne großen Druck das verhältnißmäßig kleine Land übertragen konnten.

Allein es ergiebt sich ein ganz anderer und entscheidenderer Grund für jene Befreiung aus dem alten Princip der Römischen Verfassung, daß die Heere nur aus Italischen Städten gebildet, ausgerüstet, erhalten wurden[2]). Indem also Italien die, mit dem wachsenden Reich stets steigende, Kriegslast allein trug, war es sogar eine mäßige Compensation, wenn es von den directen Steuern der Provinzen frei blieb. Lange freilich ließ sich jenes alte Princip nicht fest-

[1]) Charisius p. 72. 97. ed. Putsch.
[2]) Niebuhr, Bd. 3. S. 617. 727.

halten, und es kam frühe genug dahin, daß ein immer größerer Theil des Heeres aus den Provinzen gezogen werden mußte; von dieser Zeit an war die Steuerfreiheit von Italien zu einer reinen Begünstigung geworden. Wenn daher Maximian diese Steuerfreiheit aufhob, so lag darin, dem Grundsatz nach, keine Willkür oder Ungerechtigkeit, sondern vielmehr Herstellung gerechter Gleichheit. Dennoch mag diese Neuerung als harter Druck empfunden worden seyn, so wie jede Aufhebung von Steuerprivilegien, woran ein Land seit Jahrhunderten gewöhnt gewesen ist.

C. Allmälige Durchführung einer gleichen Steuerverfassung durch das ganze Reich.

§. 7. Ich will hier die wichtigsten Zeugnisse kurz zusammen stellen, aus deren Verbindung jene wichtige Veränderung unwidersprechlich hervorgeht; ich werde dabei die Stellen meiner früheren Abhandlung anführen, wo jene Zeugnisse theils ausführlicher behandelt, theils auch abgedruckt sind.

Cicero bezeugt die ganz verschiedene Steuerverfassung der Provinzen, die zum Theil fixirte Steuern zahlen, zum Theil Abgaben nach dem Roh-Ertrag der Früchte (S. 97.).

Dieselbe Verschiedenheit bezeugt, zu Trajan's Zeit, Hygin, jedoch mit dem wichtigen Zusatz, daß zu seiner

Zeit in vielen Provinzen bereits feste Grundsteuern, gegründet auf Kataster, entrichtet wurden. Er nennt unter diesen Provinzen Asien, in welchem Lande zu Cicero's Zeit noch die Zehnten jährlich verpachtet wurden (S. 100.). Hier ist also ein Fortschritt in der von mir angegebenen Richtung augenscheinlich.

Derselbe Fortschritt aber, und dessen endlicher Erfolg, geht noch unzweifelhafter aus dem Umstand hervor, daß schon unter August große Kataster angefangen werden (S. 99.), deren Daseyn und Einrichtung, als einer allgemeinen Landesanstalt, von Ulpian ausführlich beschrieben wird (S. 124.). Kataster nun sind für die Zehenterhebung ganz überflüssig; sie werden nur angelegt, um für firirte und gleichförmige Steuern als Grundlage zu dienen, und keine Regierung wird ohne diesen wichtigen Zweck die ungeheuren Kosten derselben übernehmen.

Wir können hieraus folgern, daß vor Ulpian's Zeit die neue Steuerverfassung vollendet worden war, und diese Annahme wird noch durch den Umstand bestätigt, daß schon Gajus sämmtliche Provinzialgrundstücke stipendiaria oder tributaria nennt, welche Ausdrücke auf eine allgemeine Grundsteuer in baarem Geld hindeuten (S. 102.)[1].

[1]) Schon Cicero in Verrem III. 6 sagte: „ceteris aut impositum vectigal est certum, quod stipendiarium dicitur,

Noch vollständigere Bestätigung aber erhält diese Annahme durch den sichern Zustand in der Zeit der christlichen Kaiser. Damals wurden in den verschiedensten Provinzen, durch Abschätzung, gleiche Portionen von Grundstücken gebildet, capita genannt, deren jedes eine gleiche Summe von Grundsteuer bezahlte; auf diese capita wurde die in jedem Jahr besonders bestimmte Grundsteuer (Indictio) vertheilt (S. 70. 128.). Das Kataster wurde alle 15 Jahre erneuert, und darauf gründete sich der chronologische Gebrauch der in fünfzehnjährigen Cykeln wiederkehrenden Indictionen, welcher jene Steuerverfassung, wodurch er entstand, weit überdauert hat (S. 127. 130.). Zu Constantin's Zeit hatte das Land der Aeduer 32000 capita, welche er auf 25000 verminderte, um die Steuerlast dieses Theils von Gallien zu erleichtern (S. 138.). Als Julian die Verwaltung von Gallien übernahm, zahlte jedes caput in Gallien jährlich fünf und zwanzig Solidi, die er auf sieben herabsetzte (S. 143.).

§. 8. Gegen diese, auf so übereinstimmende Zeugnisse vieler Jahrhunderte gegründete Behauptung einer regelmäßig durch das Reich durchgeführten Grund-

. . . aut censoria locatio constituta est.“ Er setzt also das vectigal stipendiarium, die fixirte Grundsteuer, den jährlich verpachteten Zehenten entgegen.

steuer sind von verschiedenen Seiten her Widersprüche erhoben worden.

Der oben angeführte Französische Schriftsteller setzt einen allgemeinen Widerspruch entgegen[1]), dessen Gegenstand und Umfang mir nicht ganz deutlich ist. Denn da derselbe alle so eben zusammen gestellte einzelne Thatsachen auch anerkennt, das Kataster mit seinem allmäligen Fortschritt, so wie die gleichförmige Geldabgabe, welche Gallien zur Zeit des Constantin und seiner Nachfolger als Grundsteuer entrichtete[2]), so scheint er vielmehr mit mir einverstanden zu seyn. Nach einer hingeworfenen Aeußerung möchte man glauben, daß seine Meinung eigentlich dahin ginge, die Grundsteuer, auf der Grundlage von Katastern, sey in der That allgemein eingeführt gewesen, das Verschwinden des baaren Geldes aber habe den Staat genöthigt, zuletzt wieder zu Naturalabgaben zurückzukehren[3]).

Ich glaube nicht, daß in der ganzen Geschichte ein ähnliches Beispiel der Rückkehr von einem ausgebildeten Steuersystem zu den unvollkommneren

[1]) Dureau de la Malle économie politique des Romains. Paris 1840. T. 2. p. 437. 438. s. o. Num. III. Nachträge §. 1.

[2]) T. 1. p. 302. T. 2. p. 432. 434. 437.

[3]) T. 2. p. 439: „Ainsi donc, les impôts s'étant accrus et le numéraire ayant en grande partie disparu, l'Etat était forcé de recevoir et de payer en nature.“

Naturalabgaben vorkommen mag. Besonders aber ist nicht einzusehen, in welche Zeit eigentlich diese letzte große Veränderung fallen sollte. Denn zur Zeit des K. Julian bestand ja, wie oben bemerkt, die von jedem caput zu entrichtende Geldsteuer in voller Anwendung. Dann finden sich Verordnungen aus den Jahren 436 und 496[1]), welche die Fortdauer der alten Einrichtung, nämlich die jährliche Indiction und die Bezahlung der Steuer in drei Terminen, von Vier zu Vier Monaten, außer Zweifel setzen; solche Termine sind ja nur bei einer Geldsteuer möglich, und haben bei Zehenten gar keinen Sinn. Endlich hat Justinian in seine Sammlungen sowohl eine der eben angeführten Constitutionen, als die ausführliche Beschreibung der Kataster aus Ulpian[2]), aufgenommen, welches ganz zwecklos gewesen wäre, wenn die Grundsteuer, und also auch das Bedürfniß von Katastern, durch die Rückkehr des Zehenten aufgehört hätte.

§. 9. Die Gründe, welche jener Schriftsteller gegen meine Behauptung aufstellt, sind folgende.

Erstlich mehrere Stellen, nach welchen an hohe Beamte Naturalien, mehr, als baares Geld, gegeben

[1]) L. 3. C. Th. de indict. (11. 5.), L. 13. C. Just. de annona (10. 16.).

[2]) L. 4. de censibus (50. 15.).

zu werden pflegten[1]); woraus zu folgern sey, daß der Staat auch Naturalien eingenommen haben müsse. Allein zu allen Zeiten hat die Staatskasse für baares Geld Naturalien kaufen können, um sie als Besoldung an die Beamten zu geben. Außerdem aber habe ich selbst in meiner früheren Abhandlung S. 105. bemerkt, daß stets neben der Grundsteuer auch Naturallieferungen (annonae) von den Unterthanen entrichtet wurden, und daß davon auch der größte Theil von Italien nicht frei war; nur war diese Last gewiß ganz unbedeutend in Vergleichung mit der Grundsteuer, und sie hat in dem Römischen Finanzsystem niemals ein besonderes Gewicht gehabt.

§. 10. Ein zweiter gegen mich gerichteter Grund ist erheblicher, und ich gestehe, daß ich auf diesen, obgleich ich ihn kannte, früher nicht genug Gewicht gelegt habe. Orosius, welcher um das Jahr 417 schrieb, erwähnt die Geschichte der großen Hungersnoth in Aegypten zur Zeit des Joseph, und sagt darüber Folgendes:

Quamquam hujus temporis argumentum historiis fastisque reticentibus, ipsa sibi terra Aegypti testis pronunciat: quae tunc redacta in potestatem regiam, restitutaque cultoribus suis, ex omni

[1]) T. 2. p. 438. T. 1. p. 139. 140.

fructu suo usque ad nunc quintae partis incessabile vectigal exsolvit.

In dieser wichtigen Stelle liegt Zweierlei: daß damals Aegypten den fünften Theil des ganzen Roh-Ertrages (einen Doppelzehenten) entrichtete, und daß diese Einrichtung von uralter Zeit her unverändert fortdauerte. Es fragt sich nun, wie diese Thatsache mit den oben angegebenen Zeugnissen für die allgemeine Grundsteuer im Römischen Reich zu vereinigen ist[1]). — Es ist bekannt, daß Aegypten in vielen Stücken eine eigenthümliche Verfassung hatte, abweichend von den übrigen Römischen Provinzen. Dahin mag denn auch die Eigenthümlichkeit gehört haben, daß Aegypten seinen alten Doppelzehenten, also ohne Kataster und Grundsteuer, selbst zu der Zeit fort entrichtete, worin im ganzen übrigen Reich diese Einrichtungen vollständig durchgeführt waren. Für diese Ausnahme von der Regel ist es nicht schwer, einen wahrscheinlichen Grund zu finden. Eine vorsichtige Verwaltung konnte leicht dem Gedanken Raum geben, für den Fall unfruchtbarer, theurer Jahre die Ver-

[1]) Die in meiner früheren Abhandlung S. 103. versuchte Vereinigung gebe ich jetzt gänzlich auf: aber auch die von De la Malle versuchte historische Vereinigung widerspricht den Worten des Orosius. Denn wenn die Naturalabgabe von Aegypten uralt war, so konnte sie nicht erst in neuer Zeit, und nur in Folge der Seltenheit des baaren Geldes, eingeführt seyn.

sorgung der wichtigen Hauptstadt dadurch zu decken, daß neben der vorherrschenden Grundsteuer ein mäßiger Theil der Staatseinnahmen fortwährend in Früchten erhoben werden sollte. Zu einer solchen exceptionellen Stellung eignete sich keine Römische Provinz so gut, als Aegypten; theils wegen ihrer überaus großen, und zugleich besonders gleichen und sicheren Fruchtbarkeit; theils wegen der bequemen Verbindung zur See, wodurch die Zufuhren aus Aegypten nach der Stadt Rom so sehr erleichtert wurden.

§. 11. Ein zweiter Einwurf gegen die von mir aufgestellte Lehre geht dahin, daß zwar die Grundsteuer allgemein eingeführt seyn möge, daneben aber die alten Naturalabgaben unvermindert fortgedauert haben sollen[1]). Dieser Einwurf beruht, wie ich glaube, auf der durchgehenden Verwechslung von zweierlei Fruchtabgaben, die bei den Römern vorkommen. Zehenten nämlich konnten gegeben werden als auf bestimmten einzelnen Grundstücken ruhende Realabgaben (eben so, wie irgend ein anderer Canon), unter andern von den Pächtern der Staatsdomänen, oder der Kämmereigüter von Stadtgemeinden. Hier war der Zehentberechtigte zugleich Grundeigenthümer,

[1]) Birnbaum, rechtliche Natur der Zehenten. Kap. 3. S. 46—114.

und er konnte mit allem Recht den Boden wieder zu eigener Benutzung an sich ziehen; es hat sich jedoch später daraus in vielen Fällen das erbliche Recht der Emphyteuse gebildet. — Dann aber fanden die Römer, als sie große Länder außer Italien eroberten und daraus Provinzen bildeten, überall vollständige Abgabensysteme vor, die sie zunächst unverändert beibehielten. Manche dieser neuen Unterthanen gaben Geldsteuern, andere eine Quote des Roh-Ertrags an Früchten: decimae, septimae, quintae. Das Recht auf diese Abgaben wurde in der Theorie auf ein Obereigenthum des Römischen Staats an dem Provinzialboden zurückgeführt, weshalb auch der Einzelne ihn nicht ex jure quiritium im Eigenthum haben konnte; aber die Römer dachten nicht daran, diesen fundus provincialis als Domäne anzusehen, und daran das Recht der Einziehung zu behaupten. Der Besitzer hatte daran erbliches Recht, wahres Eigenthum, nur nicht Eigenthum ex jure quiritium, also ohne Mancipation und Usucapion. — Wenn nun in diesen beiderlei Fällen Abgaben von gleichem Betrag und gleicher Höhe (z. B. decimae) vorkamen, so hatten sie dennoch eine ganz verschiedene Natur, gerade so, wie überall Reallasten von Staatsabgaben wesentlich verschieden sind. Diese Grundverschiedenheit ist in Beziehung auf Sicilien von Niebuhr in wenigen

Worten, aber mit großer Klarheit hervorgehoben worden[1]).

Wenn nun die Frage entsteht, ob eine Grundsteuer neben der Zehentlast bestehen könne, so ist Dieses für diejenigen Zehenten, welche die Natur von Reallasten haben, unbedenklich zuzugeben. So kommen ja auch in deutschen Ländern Zehenten neben den Grundsteuern sehr häufig vor, und es ist dann nur durch Vertrag, Gewohnheit oder Gesetz zu bestimmen, ob und in welchem Maße der Zehentberechtigte zu der Grundsteuer beizutragen hat[2]).

Dagegen behaupte ich, daß die Zehenten, wo sie als Landesabgabe, als Staatssteuer, vorkamen, neben der neu eingeführten Grundsteuer nicht bestehen konnten, daß also, in Beziehung auf diese, die Einführung der Grundsteuer durchaus als Ablösung der bis dahin etwa bestehenden Zehenten gedacht werden muß[3]).

[1]) Niebuhr, Römische Geschichte. Bd. 3. S. 730. Auch in der oben abgedruckten Stelle des Aggenus (S. 154.) erscheint ein ganz verwandter Gegensatz: publica arva in verschiedener Bedeutung, so wie hier Zehenten in verschiedener Bedeutung.

[2]) Der große Unterschied unserer Zehenten von den Römischen, die als Reallast galten, besteht darin, daß bei uns der Zehentpflichtige in der Regel reines, vollständiges Eigenthum an dem Grundstück hat, anstatt daß bei den Römern, wo der Zehente eine Reallast war, der Zehentberechtigte Grundeigenthümer war.

[3]) [Zusatz 1849. Dieser Behauptung widerspricht Huschke Census der Kaiserzeit S. 85. Jedoch ist sein Widerspruch mehr gegen die]

Ohne Zweifel hatte das neue Finanzsystem zwei Hauptzwecke: Einfachheit der Verwaltung, und gleiche Behandlung der Unterthanen. Schon jene Einfachheit wurde gehindert durch die partielle Fortdauer von Zehenten als Steuern; noch mehr aber wurde die Gleichheit ganz ausgeschlossen, wenn alle Provinzen Grundsteuer zahlten, und einige daneben noch Zehenten. Wollte man aber diesen die Zehenten auf die Grundsteuer abziehen, so wäre dadurch, ohne allen Nutzen, die Verwaltung nur noch schwieriger und verwickelter geworden. Selbst den Einwurf kann ich nicht zulassen, daß doch die Fortdauer der Zehenten, noch neben der Grundsteuer, vortheilhafter für den Staat gewesen sey, und daß dieser reine Gewinn Beweggrund gewesen seyn möge, über die bemerkten Nachtheile wegzusehen. Dieser Einwurf wird beseitigt durch die Erwägung, daß jährlich, nach dem Ausgabe-Budget, die Höhe der Grundsteuer von der Regierung bestimmt wurde, und daß also die Regierung, wenn sie mehr Geld bedurfte, diese Summe auf die Grundsteuer im Ganzen schlagen konnte, wo-

[Unbedingtheit meiner Behauptung, als gegen ihren Inhalt an sich gerichtet, und hierin mag denn auch einige Einschränkung wohl zugelassen werden. Uebrigens sucht er die Vereinbarkeit beider Abgaben noch dadurch zu vermitteln, daß er S. 129. den Kapitalbetrag des Zehenten von dem Grundwerth abziehen läßt und nur den Ueberrest der Grundsteuer unterwirft.]

bei dann die gerechte Gleichheit in der Belastung der Unterthanen unverletzt blieb.

D. Zwecke und Folgen des neuen Steuersystems.

§. 12. Die Zwecke der das ganze Reich umfassenden gleichen Steuerverfassung habe ich bereits angedeutet: sie bestanden in der einfacheren, leichteren Verwaltung, und in der gleicheren Behandlung der verschiedenen Theile des Reichs. Wir können dieselben unbedenklich als wahr annehmen, da sie so am Tage liegen, daß es unmöglich war, sie bei dieser großen Neuerung nicht vor Augen zu haben. Aus der leichteren Verwaltung folgte unter Anderm eine größere Beweglichkeit der Steuer; sie konnte, bei wechselndem Bedürfniß, erhöht und vermindert werden, ohne daß es dazu neuer Einrichtungen bedurfte. Dagegen ist kein Grund zu der Annahme vorhanden, daß gerade die Vermehrung des Staatseinkommens durch jene Steuerverfassung bezweckt worden sey.

De la Malle giebt diese Vermehrung als eigentlichen Zweck des neuen Steuersystems an, und er setzt den Grund des gesteigerten Staatsbedürfnisses in die verschwenderische Verleihung der Civität, wodurch das Einkommen des Staats sehr vermindert worden sey[1]).

[1]) Dureau de la Malle, T. 1. p. 320. 323. T. 2. p. 434—437.

Dieser Behauptung liegt, wie ich glaube, ein Mißverständniß zum Grunde. Wenn einem Provinzialen die Civität ertheilt wurde, so blieb sein Grundeigenthum so steuerpflichtig, wie zuvor; gerade so, wie ein Römischer Bürger, der sich in einer Provinz ankaufte, durch seinen persönlichen Stand die erworbenen Güter nicht von der Steuer befreite. Allerdings wurden gegen das Ende der Republik manche indirecte Abgaben in Italien aufgehoben[1]); aber den Vortheil aus dieser Aufhebung genossen die Römischen Bürger nicht mehr, als die Peregrinen, die sich in Italien aufhielten. Durch die verbreitete Civität wurde also das Einkommen des Staats nicht vermindert; es wurde vielmehr erhöht, indem die Erbschaftssteuer von 5% auf der hereditas ruhte, das heißt, auf der Erbschaft nach jus civile, welches Rechtsverhältniß bei Peregrinen niemals eintreten konnte. Der vollständigste Beweis dieser meiner Behauptung liegt in dem Verfahren des K. Caracalla, welcher die Civität allen freien Einwohnern des Reichs ertheilte. Er that Dieses, um den Ertrag jener Erbschaftssteuer zu erhöhen. Hätte er dadurch auf der andern Seite Opfer, und größere Opfer gebracht, so würde er es sicher unterlassen haben; wir wissen aber, daß die Grundsteuer und die Kopfsteuer auch nach dieser Zeit

[1]) Cicero ad Att. II. 16. Dio Cassius XXXVII. 51.

stets fortbezahlt wurde. Seine Wohlthat war eine reine Finanzspeculation.

§. 13. Betrachten wir ferner die Folgen des neuen Steuersystems, so ist nicht zu verkennen, daß dasselbe, eben wegen seiner leichten, beweglichen Handhabung, zu großer Bedrückung der Provinzen mißbraucht werden konnte. Sieht man aber ab von dieser Möglichkeit des Mißbrauchs, und setzt man die Absicht voraus, auf diesem neuen Wege nur ungefähr dieselbe Summe von Abgaben zu erheben, welche bisher durch die alten Abgaben eingegangen war, so können wir diese große Veränderung nur für sehr heilsam und wohlthätig erkennen. Schon darin lag eine unverkennbare Wohlthat, daß auf diesem Wege die einseitige, ungerechte Ueberlastung mancher Provinzen abgestellt wurde. Aber auch davon abgesehen, war schon an sich selbst die Verwandlung der Zehenten, in feste Abgaben von gleichem Betrag, eine sehr heilsame Veränderung.

Diese von mir schon in der früheren Abhandlung aufgestellte Behauptung (S. 102.) ist neuerlich angefochten worden[1]). Ich kann mich, zur Bestätigung derselben, nicht nur auf die Autorität der Schriftsteller berufen[2]), sondern auch auf die noch größere

[1]) Dureau de la Malle. T. 2. p. 439.

[2]) Rau, politische Oekonomie, Bd. 2. §. 66. 67., wo zugleich eine große Zahl anderer Schriftsteller angeführt wird.

Autorität vieler neueren Gesetzgebungen, welche die Ablösung der Zehenten, als einer schädlichen Last, auf alle Weise zu befördern gesucht haben. Zwei Gründe besonders machen die Zehenten verderblich. Erstlich werden sie nach der Größe des Roh-Ertrags erhoben, der aber, wegen der großen Verschiedenheit der Culturkosten, durchaus kein Maaßstab für den gerechterweise allein zu besteuernden Reinertrag ist. So kann man rechnen, daß das Verhältniß des Zehentbetrags zu dem Reinertrag des Grundstücks zwischen 1 : 5 und 2 : 3 schwankt, weshalb die Zehenten, bei scheinbarer Gleichheit, die ungleichsten unter allen Abgaben sind. Zweitens hindern sie jede energische und kostspielige Verbesserung des Bodens, indem sie von deren Ertrag einen ganz unverhältnißmäßigen Antheil hinwegnehmen[1]). Sie sind nur angemessen einem Zustand träger Cultur, ohne Fortschritt und Energie, in welchem sie sich durch die Einfachheit der Erhebung empfehlen, so wie durch die Theilnahme des Zehentberechtigten an dem abwechselnden Erfolg fruchtbarer und unfruchtbarer Jahre[2]).

[1]) Die Beweise dieser Sätze s. bei Rau a. a. O.

[2]) Rau §. 67. Daraus erklärt sich zugleich die von De la Malle geltend gemachte Thatsache, daß viele Pächter lieber eine Quote des Roh-Ertrags, als ein festes Pachtgeld zahlen wollen. Wo Industrie herrscht, wird sich diese Erscheinung gewiß nicht finden.

E. Neue Entdeckung über das Römische Steuerwesen.

§. 14. Die Grundlage des Römischen Steuerwesens, so wie ich es früher dargestellt habe (S. 70. 128.), war der Begriff von caput oder jugum, als einer durch Abschätzung bestimmten Portion von Grundstücken, die eine Einheit für die Erhebung der Grundsteuer bildete[1]). Jedes caput hatte gleichen Werth und zahlte gleiche Steuer; es blieb aber dabei unbestimmt, wie hoch der Werth des caput angenommen war; desgleichen, ob der Kapitalwerth, oder vielmehr der Reinertrag des caput, zum Grunde gelegt wurde.

Hierüber ist nun neuerlich durch einige bisher nicht bemerkte alte Zeugnisse Auskunft gegeben worden[2]). Caput oder jugum hieß eine Portion von

[1]) Ich habe dafür den deutschen Ausdruck Steuerhufe gebraucht, welcher in mehreren Ländern ganz in demselben Sinn wirklich vorkommt.

[2]) Dureau de la Malle, T. 1. p. 304. Ueber denselben Gegenstand hatte schon 1835 und 1837 Vesme aus Turin handschriftliche Abhandlungen nach Paris eingesandt (ibid. T. 1. p. 301. T. 2. p. 407.), die seitdem theilweise gedruckt worden sind. Aus den angeführten Stellen wird es nicht ganz klar, welcher von beiden Gelehrten das Verdienst der ersten Entdeckung jener Zeugnisse hat. [Ohne Zweifel hat dieses Verdienst Vesme; denn die Stellen von Majorian, Valentinian und Cassiodor stehen schon angeführt in: Vesme dei tributi nelle Gallie negli ultimi tempi dell' imperio Romano, Torino 1839. 8. p. 12. Vgl. auch Giraud hist. du droit Français T. 1. p. 101. „M. di Vesme, et après lui M. de la Malle".]

Grundstücken, deren abgeschätzter Kapitalwerth 1000 Solidi oder etwas über 1000 Ducaten betrug. Die Beweise liegen in folgenden Stellen:

Nov. Majoriani de curialibus (J. 458) bei Gothofred. Tit. 1. [ed. Hänel Tit. 7.], im Berliner jus civ. antejust. Nov. XCII. §. 16. „sed et binos per jugum, vel millenos solidos, remunerationibus deputandos", und nachher: „per juga singula seu singulas millenas"[1]).

Zu dieser deutlichsten Stelle kommen nun noch folgende, die aus ihr erst volles Licht empfangen:

Nov. Theodosii (Valentiniani) de pantapolis (J. 440), Tit. XLIII. bei Gothofred., [Valent. Tit. 5. ed. Hänel]. Nov. XLII. §. 3. im jus. civ. antejust.

„Illud quoque pro tuendo statu venerandae urbis decernimus, ut a collatione tironum, et ab exsolvendis septem solidis per millenas nuper indictis, cespes formonsis . . . habeatur immunis . . ."

Endlich auch Cassiodor. Var. II. 38:

„Spoletinis civibus ad exhibitionem thermarum supra consuetudinem aliam millenam esse deputandam"[2]).

[1]) Millena heißt hier, wie in den nachfolgenden Stellen, so viel, als caput, ein Grundstück von 1000 Solidi an Taxwerth. Die vorgeschlagene Emendation millenos ist daher zu verwerfen.

[2]) Das kann heißen, es soll der Stadt so viel Domänenland, als

Wir sehen hieraus, wie bei der Verfertigung des Katasters verfahren wurde. Zugleich erhellt daraus ein wahrscheinlicher Zusammenhang dieses Verfahrens mit älteren Gewohnheiten bei ähnlichen Geschäften. Schon Niebuhr hat die Vermuthung aufgestellt, daß bei der alten Servianischen Vermögenssteuer Eins Pro Mille als Einheit zum Grunde gelegt wurde, nämlich Ein As auf Tausend Asse des abgeschätzten Vermögens [1]). Dieses wurde nachher, bei Einführung der Grundsteuer in den Provinzen, so angewendet, daß Ein Aureus auf Tausend Aurei des abgeschätzten Grundvermögens das Simplum der Steuer bildete; wenn also zu Julian's Zeit erst 25, dann 7 Solidi vom Caput gezahlt wurden, so waren das 25 und 7 Simpla.

§. 15. Soweit erhalten wir durch die neue Entdeckung eine sehr dankenswerthe formelle Belehrung; wir dürfen aber nicht glauben, dadurch auch eine sichere Einsicht in das Wesen der Sache, nämlich in die wirkliche Höhe der Grundsteuer, erlangt zu haben. Dieses würde allerdings der Fall seyn, wenn wir voraussetzen dürften, daß jene 1000 Solidi den wirk-

ein Caput beträgt, überlassen werden, um darauf die neuen Bäder zu erbauen, oder auch, um von dem Ertrag die Kosten der Bäder zu bestreiten.

1) Römische Geschichte, Bd. 2. Anmerkung 892.

lichen Kaufpreis des Caput dargestellt hätten; dazu sind wir aber nicht berechtigt, vielmehr sind jene Zahlen nur Verhältnißzahlen, und wie weit sie mit den wirklichen Preisen übereinstimmten oder davon abwichen, würden wir nur dann beurtheilen können, wenn wir die Taxprincipien kennten, die dem Kataster zum Grunde gelegt wurden. Wollten wir die 1000 Solidi als den wahren Kaufpreis ansehen, so hätte Julian bei dem Anfang seiner Verwaltung eine Grundsteuer von 25 Pro Mille oder $2\frac{1}{2}$ Procent des wirklichen Grundvermögens vorgefunden; eine ganz unerschwingliche Steuer, die bei uns in manchen Gegenden den ganzen Reinertrag absorbiren würde[1]). Wie wenig aber solche Zahlen eine sichere Angabe der wirklichen Preise zu enthalten pflegen, will ich durch ein neueres Beispiel klar zu machen suchen. Als Friedrich II. Schlesien erobert hatte, führte er eine Grundsteuer nach dem Reinertrag ein, die noch jetzt besteht; geistliche Güter sollten 50 Procente zahlen, Bauergüter 34, Rittergüter $28\frac{1}{3}$[2]). Diese Steuer

[1]) Selbst die Sieben Pro Mille, die Julian zuletzt erhob, wären bei wirklichem Kaufpreis zwar erträglich und denkbar, aber doch sehr hoch gewesen. Uebrigens scheint es, daß die 25 nur auf einer vorübergehenden Bedrückung beruhten, 7 dagegen der richtige Maßstab waren, da in der angeführten Novelle von Valentinian gleichfalls 7 Pro Mille vorkommen.

[2]) [Mit dieser Angabe stimmt überein Rau Finanzwissenschaft

scheint höchst drückend, ist aber in der That mäßig, weil bei der Abschätzung des Reinertrags schonende Taxprincipien angewendet wurden.

§. 16. Aus der angeführten Novelle von Majorian ist bisher nur die einzige Stelle benutzt worden, welche den Geldbetrag des Caput angiebt. Der ganze Paragraph derselben, worin sich diese Stelle findet, ist jedoch so schwierig und wichtig, daß eine genauere Erörterung desselben nicht unnütz seyn wird.

Der Kaiser sagt zuerst, es dürfe bei der Steuererhebung auch die billige Belohnung der Unterbeamten nicht vergessen werden:

Inter haec etiam officiorum pro laborum merito non est commoditas negligenda.

Diesen Gedanken führt er so aus, daß er zuerst an seine bereits über die Grundsteuer erlassenen Verordnungen erinnert:

Et quia per Rectores provinciarum exigi omnem canonem . . . praecepimus[1]).

2te Abth. S. 89., indem er sie nur noch ergänzt. Etwas abweichend ist Ranke Preußische Geschichte Bd. 2. S. 468 fg.]

[1]) Hier wird also die frühere Vorschrift von Honorius bestätigt, daß die aus der Hauptstadt in die Provinzen geschickten Steuerbeamten (palatini) sich nicht mit der Erhebung der Steuern befassen, sondern dieses Geschäft den Statthaltern überlassen sollen. L. 2. C. de canone largit. (10. 23.).

Daran knüpft er die neue Vorschrift eines kleinen Zuschlags auf die bisherige Grundsteuer, der in bestimmten Sätzen unter das Kanzleipersonal, als die ausführenden Personen, vertheilt werden soll. Er spricht dabei die Hoffnung aus, die Grundbesitzer würden sich diese Erhöhung um so lieber gefallen lassen, als er sie zugleich von vielen Sporteln, insbesondere von den Gebühren bei Besitzveränderungen, befreie:

possessori non putamus onerosum, quem a multis molestiis et sportularum, et numerosis mutaturae dispendiis liberamus, si semissem solidi . . . amplius jubeamus inferri.

Ueber die bisherige Steuer, beruhend auf früheren Verordnungen, sagt er nun Folgendes: Die ganze Grundsteuer (omnem canonem) wird unter der Aufsicht der Provinzial-Statthalter (per Rectores provinciarum) erhoben. Diese Grundsteuer wird in drei verschiedenen Portionen abgeliefert und verwendet. Ein Theil, dessen Betrag nicht angegeben ist, kommt in die Casse der Präfectur, und wird also ohne Zweifel für die Localbedürfnisse der unter jedem praefectus praetorio stehenden einzelnen Provinzen verrechnet.

tam ad arcam praefecturae pertinentem

Ein anderer Theil, dessen Betrag hier gleichfalls unbestimmt bleibt, fließt in die Centralcasse, welche von den beiden Finanzministern, dem comes sacrarum largitionum und dem comes rerum privatarum, verwaltet wird:

quam sacris vel privatis largitionibus inferendum[1]).

Ein dritter Theil, und zwar genau Zwei Solidi von jedem Caput, wird speciell zu Besoldungen verwendet:

sed et binos per jugum, vel millenos solidos remunerationibus deputandos, compelli debere (nämlich per Rectores provinciarum, die im Anfang genannt waren) praecepimus.

Dieser Theil der Stelle ist unter allen der dunkelste. Ohne Zweifel waren die Besoldungen ein

[1]) Dem Amt des Comes rerum privatarum lag ursprünglich zum Grunde die Verwaltung des kaiserlichen Privatvermögens; später hatte er allerdings hauptsächlich die Verwaltung der Domänen, aber es wurden noch gar manche andere Verwaltungszweige dazu geschlagen; Cassiodor. VI. 8. giebt darüber die vollständigste Auskunft. Daß er insbesondere einen Theil der Grundsteuer zu beziehen hatte (eben so, wie der c. sacr. larg. einen andern Theil), wissen wir nicht bloß aus unserer Stelle, es ist auch aus andern gewiß. L. 2. de canone largit. (10. 23.). Cassiodor. l. c. „Habes quoque per provincias de perpetuario jure tributorum non minimam quantitatem." Darum hatte denn auch jeder dieser beiden Finanzminister ein eigenes scrinium canonum, d. h. Registratur der auf die Grundsteuer bezüglichen Akten.

großer Theil (vielleicht der größte) der Ausgaben, die von den beiden oben genannten Comites besorgt wurden, weshalb sie selbst sogar sacrarum et privatarum remunerationum Comites genannt werden[1]). Es ist aber nicht unwahrscheinlich, daß dieselben eine besondere Abtheilung ihres Departements, also eine specielle Besoldungscasse, bildeten[2]). Die Art nun, wie in unserer Stelle dieser Theil der Grundsteuer bezeichnet wird, mit Angabe einer bestimmten Summe, und auch in der Construction von den zwei anderen Theilen abweichend, macht folgenden historischen Zusammenhang wahrscheinlich. Es mag wohl viele Jahre hindurch eine gleich hohe Grundsteuer unverändert bestanden haben. Als aber die Habsucht der vornehmen Beamten die Ausgabe an Besoldungen stets erhöhte, reichte die bisherige Einnahme nicht mehr hin, und nun wurde die Steuer des Caput um Zwei Solidi erhöht, mit Angabe die-

[1]) L. 2. C. Th. de commeatu (7. 12.). Eben so sacrarum remunerationum Comes für den Comes sacrarum largitionum, in einer Inschrift bei Gothofredus in L. 20. C. Th. de palatinis (6. 30.).

[2]) Darauf deuten die Palatini sacrarum remunerationum rationem tractantes in L. 20. C. Th. de palatinis (6. 30.), wofür auch der Titel rationalis sacrarum remunerationum vorkommt (Gothofred. ibid.). Es war der Chef der Besoldungscasse, ein Unterbeamter der genannten Comites.

ses Zweckes. Das sind dann die bini per jugum solidi remunerationibus deputandi.

Anders erklärt De la Malle diese Stelle[1]). Er hält die bini solidi für die ganze Grundsteuer, und findet mit Recht diese Angabe schwer vereinbar mit den von Ammian aus der Zeit von Julian angegebenen Sieben, oder Fünf und Zwanzig Solidi. Er lös't diese Schwierigkeit durch die Annahme, daß Majorian von der bloßen Grundsteuer rede, Ammian aber von der Summe aller Abgaben überhaupt[2]), so wie jetzt in Frankreich die Grundsteuer nur etwa den vierten Theil aller Abgaben betrage. Aus zwei Gründen halte ich diese Auskunft für unzulässig. Erstlich ist es unmöglich, indirecte Abgaben auf die Grundsteuer zu schlagen, als ob man sagen könnte, jedes Caput trage zwei Solidi an Grundsteuer, Fünf an indirecten Abgaben. Zweitens ist die ungeheure

[1]) T. I. p. 306.

[2]) Er bezieht hierauf die Schlußworte des Ammian: discedens vero septenos tantum, munera universa complentes. Auch ich habe diese Worte früher auf die Abgaben bezogen, zwar nicht auf die indirecten, wohl aber auf die Beischläge der Grundsteuer, wie die centimes additionels (S. 143.). Allein einfacher ist wohl folgende Erklärung: „welche geringe Summe zur Bestreitung aller Lasten der Provinz dennoch hinreichte". Munus heißt jede Last, sowohl die des Unterthanen, als die des Staats, so wie tributum nicht blos Steuer heißt, sondern auch die Zahlung des Staats an die Unternehmer öffentlicher Arbeiten (ultro tributa).

Höhe indirecter Abgaben, wie wir sie kennen, nur möglich bei einer dichten Bevölkerung, und einem schwunghaften Welthandel. Wie dürftig damals die Bevölkerung von Gallien war, hat De la Malle selbst am besten bewiesen, und der ganze Handel kann daselbst, verglichen mit dem heutigen, nur Krämerei gewesen seyn. Gewiß war bei den Römern die Summe der indirecten Abgaben ganz gering in Vergleichung mit der Summe der Grundsteuer. — Nach meiner Erklärung ist die Schwierigkeit gar nicht vorhanden, die auf jenem unzulässigen Wege gelös't werden sollte; denn die Zwei Solidi bilden nur einen geringen Theil der ganzen Grundsteuer, deren andere, bedeutendere Theile eine hier nicht ausgedrückte Größe haben.

Der zweite Theil unserer Stelle bestimmt nun die neu eingeführten Sporteln für die Unterbeamten in folgender Weise. Jedes Caput zahlt zu diesem Zweck, außer seiner bisherigen Grundsteuer, einen halben Solidus, welches eben so viel ist, als Zwölf Siliquä, oder Vier und zwanzig halbe Siliquä. Diese Vier und zwanzig werden folgendergestalt vertheilt:

An den Palatinus remunerationum . .	1
Latus.....	1

Transport.....	1
An den Steuererheber (exactor) . . .	2
An den Curialis [1]) und die Kanzlei des Provinzial-Statthalters zusammen . .	8
An die Kanzlei der Präfectur	13 [2])
	24

[1]) Das heißt: an das Mitglied der städtischen Curie, welches als Steuerdeputirter zu dem Geschäft zugezogen wird.

[2]) Die Ausgaben lesen: sex semisiliquas, welches so viel heißen würde, als tres siliquas. Allein theils paßt diese Zahl nicht in die Rechnung, theils wäre dieser unbehülfliche Ausdruck, anstatt des einfacheren, gar nicht motivirt. Daher muß gelesen werden: sex semis siliquas, d. h. Sechs und eine halbe Siliqua oder 13 halbe Siliquä. Eben so sagt Palladius II. 13. duobus semis pedibus, und III. 9. duos semis pedes.

Zweiter Nachtrag
zu der vorstehenden Abhandlung. 1849.

Seit dem Abdruck des vorstehenden ersten Nachtrags sind zwei Schriften erschienen, die mich veranlassen, von Neuem auf die Steuerfrage ausführlich einzugehen, und dadurch meine frühere Darstellung theils zu ergänzen und zu vertheidigen, theils zu berichtigen.

1) Geschichte des Römischen Rechts von Walter, zweite Ausgabe, Bonn 1845. 1846. (Die erste Ausgabe führt den Titel: Bonn 1840, jedoch war die erste Abtheilung derselben schon 1834 ausgegeben worden, s. Vorrede S. XI.).
2) Ueber den Census und die Steuerverfassung der frühern Römischen Kaiserzeit von Huschke, Berlin 1847.

Ich hatte früher behauptet, die alte Vermögenssteuer des Römischen Volks (das tributum) sey, nach ihrer Aufhebung in Folge des Macedonischen Kriegs

(J. 587.), niemals dauernd wiederhergestellt worden, und unter den Gründen dieser Behauptung hatte ich eine Stelle des Columella angeführt, worin der reine Ertrag eines neu angelegten Weinbergs berechnet wird, mit der Bemerkung, daß diese ganze Berechnung nur auf Italien, nicht auf die Provinzen, passe[1]). Dieses hatte ich daraus erklärt, daß in den Provinzen stets die hohe Grundsteuer in Anschlag kommen mußte, welche in jener Rechnung nicht in Ausgabe gestellt wird. Daraus nun folgerte ich, daß zur Zeit des Columella in Italien weder eine eigentliche Grundsteuer vorkam, noch auch die alte Vermögenssteuer, da ja diese auf den reinen Ertrag jedes einzelnen Grundstücks ganz eben so einwirken mußte, wie eine eigentliche Grundsteuer. Huschke ist zwar mit mir über die Steuerfreiheit von Italien einverstanden[2]), will aber den von mir aus Columella hergeleiteten Beweis nicht gelten lassen, weil der Geldertrag des steuerpflichtigen Bodens von dem des steuerfreien gar nicht verschieden sey; der Kaufpreis des steuerpflichtigen Gutes sey nämlich stets um so viel geringer, als der des steuerfreien, daß die Zinsen dieser Differenz der Grundsteuer gleich kämen[3]). — Diese genaue

[1]) Nachtrag 1842. §. 4.

[2]) Nachtrag 1842. S. 151. Note 1.

[3]) Huschke S. 117.

Ausgleichung in übereinstimmenden Geldsummen wird nun wohl deswegen meist nicht zutreffen, weil der Kaufpreis der Güter in verschiedenen Gegenden noch durch ganz andere Umstände bestimmt zu werden pflegt. In jedem Fall aber wird in einem Lande, das Grundsteuer hat, bei Anlegung einer solchen Ertragsrechnung die Steuer nicht außer Ansatz bleiben dürfen, so daß also die von Columella angelegte Rechnung mit den daran geknüpften Bemerkungen, die auf die Verhältnisse von Italien gegründet ist, nicht unverändert auf die Provinzen anwendbar seyn konnte, für welche vielmehr ganz andere Rechnungen aufgestellt werden mußten, und zwar sehr verschiedene, da ohne Zweifel der Kaufpreis des Bodens dort im höchsten Grade verschieden war. Das war es, was Columella in den von mir angeführten Worten sagen wollte, und indem er dabei nicht etwa dieses und jenes einzelne Land unterscheidet und entgegensetzt, sondern ganz allgemein Italien und die (in sich höchst verschiedenen) Provinzen, so kann er dazu kaum einen anderen Beweggrund gehabt haben, als die Steuerfreiheit von Italien, im Gegensatz der Steuerpflichtigkeit der Provinzen. — Huschke freilich erklärt die Stelle daraus, daß den Provinzen der Weinbau überhaupt verboten gewesen sey. Allein erstlich ist Dieses für die meisten Provinzen nicht richtig (s. o. Bd. 1. Num. III.

über das jus Italicum, Zusätze §. 5.). Zweitens aber, wenn es richtig wäre, so hätte sich Columella unmöglich so ausdrücken können, als ob blos die aufgestellte Berechnung, oder auch die Einträglichkeit der Ableger, auf Italien zu beschränken wäre. Er hätte vielmehr ganz einfach sagen müssen, in den Provinzen könne weder von einer solchen Rechnung, noch von Ablegern die Rede seyn, weil daselbst überhaupt kein Wein gebaut werden dürfe.

Ferner hatte ich die Steuerfreiheit von Italien, in Vergleichung mit der auf den Provinzen lastenden Grundsteuer, daraus zu erklären gesucht, daß Italien ausschließend die Kriegslast trug, worin also eine Compensation gegen die Steuerlast gefunden werden konnte[1]). Indessen hatte ich selbst hinzugefügt, daß diese Compensation schon frühe aufhörte, indem die Provinzen zum Kriegsdienst mit heran gezogen wurden. — Huschke macht nun auf eine andere Compensation aufmerksam, die erst im Anfang der Kaiserregierung eintrat, und in deren Annahme ich ihm völlig beistimme[2]). Diese bestand in der Erbschaftssteuer von Fünf Procent (vicesima hereditatum),

[1]) Nachtrag 1842. §. 6.
[2]) Huschke S. 74.

versucht von den Triumvirn, bleibend eingeführt von August, die auf den Erbschaften der Römischen Bürger, also vorzugsweise der Einwohner von Italien, ruhete, und daher großentheils die Grundsteuer der Provinzen ausglich. — Allerdings wurde diese Compensation wieder dadurch beseitigt, daß Caracalla die Civität allen Provinzen ertheilte, und zwar gerade in der bestimmten Absicht, die vicesima allgemein anwendbar zu machen. Von jetzt an trugen die Provinzen beide Hauptlasten zugleich, die Erbschaftssteuer und die Grundsteuer. Gerade hierin aber konnte nun auch eine besondere Rechtfertigung für die Neuerung von Maximian gefunden werden, indem er die Grundsteuer in Italien einführte, wodurch allerdings wieder Gleichheit in die Lasten der verschiedenen Bestandtheile des Reichs gebracht wurde.

Der wichtigste Gegenstand aber, der jetzt eine ganz neue Erörterung nöthig macht, ist die von mir erwähnte neue Entdeckung einiger ausländischen Schriftsteller, daß der Geldwerth einer jeden, zum Behuf der Grundsteuer gebildeten, Steuerhufe (caput oder jugum), welchen ich früher als eine unbekannte Größe ansah, genau Tausend Solidi betrug[1]).

[1]) Nachtrag 1842. §. 14.

In dieser Beziehung ist mir der Vorwurf gemacht worden, daß ich mit Unrecht jenen Ausländern das Verdienst der Entdeckung zugeschrieben habe, welches vielmehr unsren zwei Landsleuten, Schultz und Walter, gebühre[1]).

Ich glaube oft gezeigt zu haben, wie sehr ich geneigt bin, jedes fremde Verdienst nicht zu verschweigen, sondern vielmehr freudig anzuerkennen. Und so will ich auch hier gar gerne die Gelegenheit benutzen, mein früheres Uebersehen gut zu machen. In wie weit aber ein solches anzunehmen ist, das läßt sich nur durch ein tieferes Eingehen in die Sache selbst erkennen, und Dieses führt uns zu einer Untersuchung, die an sich viel wichtiger ist, als die Berichtigung eines literarischen Versehens durch Zurückgehen auf die wahre Quelle einer Entdeckung. Diese Berichtigung jedoch wird sich daneben von selbst einfinden.

Ich spreche zuerst von Schultz, da dessen Werk schon 1833 erschienen ist[2]). Er behauptet, der Census der Decurionen, das heißt, das zur Erlangung des Decurionats erforderliche Vermögen, welches bekanntlich zur Zeit des Trajan (und ohne Zweifel

[1]) Huschke S. 91. Walter Rechtsgeschichte Ausg. 2. §. 384. Note 14.

[2]) Schultz Staatswissenschaft der Römer. Köln 1833. Die hierher gehörende Stelle findet sich S. 620, vgl. S. 629.

schon früher) 100,000 Sesterze betrug[1]), sey auch im fünften Jahrhundert auf gleicher Höhe gewesen. Dieser Census der Decurionen sey caput oder jugum genannt worden, und die Höhe desselben wird bewiesen durch die (oben S. 175. angeführte) Novelle des Majorian, nach welcher ein Jugum den Werth von 1000 Solidi gehabt habe.

Diese ganze Behauptung nun ist ein Gewebe von Irrthümern, und das Resultat enthält keine Spur von Wahrheit. Allerdings war, während der Republik und in den ersten Zeiten der Kaiser, der Eintritt in manche Stände an einen gewissen Census gebunden[2]). Diese Stellungen, welche Ehre, Ansehen, Einfluß gewährten, sollten nicht durch Unbemittelte herunter gezogen werden. Allein im Lauf der Jahrhunderte waren hierin große Aenderungen eingetreten. Insbesondere war der Decurionat aus einem Gegenstand des Ehrgeizes, den man mit beschränkenden Bedingungen umgeben konnte, vielmehr zu einer höchst gedrückten Stellung herabgesunken, der man sich durch die unglaublichsten Mittel zu entziehen suchte, so daß die Stadtsenate nur künstlich durch die Gesetze voll-

[1]) Plinius ep. I. 19.

[2]) Der Census für die Senatoren betrug (seit August) 1200,000, für die Ritter 400,000, für die Decurionen (s. o. Note 1.) 100,000 Sesterze.

zählig erhalten werden konnten[1]). Jetzt kam es also nicht mehr darauf an, unpassende Personen von einer ehrenvollen und wünschenswerthen Stellung abzuwehren, sondern recht Viele (wo möglich freilich Wohlhabende) in ein unbequemes und verhaßtes Verhältniß herein zu zwingen. Mit einem solchen Zustand ist nun ein Vermögens-Census als beschränkende Bedingung ganz unvereinbar, und man kann daher selbst ohne nähere Prüfung sagen, daß die Deutung, welche Schultz der Novelle des Majorian giebt, unmöglich richtig seyn kann. Caput oder jugum kann nicht die Bedeutung eines Decurionencensus gehabt haben, weil ein solcher Census damals überhaupt nicht bestand. Auch hat Schultz nicht einmal den Versuch gemacht, zu beweisen, daß das jugum in jener Novelle, oder jemals irgendwo, den Decurionencensus bedeutet habe; er hat es nur als eine ganz willkürliche Behauptung aufgestellt[2]).

[1]) Die Beweise sind zusammengestellt in meiner Geschichte des R. R. im Mittelalter, B. 1. §. 8. Ohne Zweifel durch diese Stelle ist Schultz veranlaßt worden, den Census der Decurionen mit dem der Vollbürger als identisch anzunehmen (S. 620.), welches man ihm noch besonders zum Vorwurf gemacht hat. Ich habe nämlich in jener Stelle zu beweisen versucht, daß unter den Kaisern die politischen Rechte, welche früher allen Stadtbürgern zustanden (Wahlen, und Beschlüsse über die Stadtverwaltung) ausschließend auf die Decurionen übergingen, so daß man von dieser Zeit an nur die Decurionen als cives optimo jure (Vollbürger) im Sinn der alten Römischen Verfassung ansehen konnte.

[2]) Diese Behauptung von Schultz über den Census ist schon wider-

Fassen wir Dieses kurz zusammen, so hat also Schultz behauptet, der Census der Decurionen habe 1000 Solidi betragen, und den Namen caput oder jugum geführt, wobei er die Novelle von Majorian anführt, die in der That auf den Betrag von 1000 Solidi für das jugum hinweis't. Nun hatten aber damals die Decurionen weder einen Census von 1000 Solidi, noch irgend einen anderen Census, folglich konnte auch nicht ihr Census den Namen caput oder jugum führen, und daher war die Novelle von Majorian ganz ohne Grund hier angeführt worden.

legt worden von Walter: über Niebuhr und Schultz S. 42. 43. — Huschke bezieht zwar das jugum bei Majorian nicht auf den Decurionencensus, sondern ganz richtig auf die Grundsteuer; aber er geht doch auf andere Weise in den Irrthum von Schultz ein (S. 105.). Er nimmt an, noch im J. 342. habe ein Decurionencensus von 100,000 Sesterzen bestanden, und Dieses sey damals der Werth von 25 jugera gewesen, wegen L. 33. C. Th. de decur. (12. 1.). Ferner sey im J. 439. jener Census auf 30,000 Sesterze herabgesetzt worden, in der Nov. Valent. de succ. cur. (Tit. 3. §. 4. bei Hänel). Allein diese beiden Gesetze sprechen von ganz anderen Dingen, als einem Census. Das erste sagt, ein Stadtbürger, welcher mehr, als 25 jugera eigenes Land besitze, solle sich dem Decurionat nicht entziehen dürfen, selbst dadurch nicht, daß er daneben ein Colonat aus der Kaiserlichen res privata erwerbe. Das zweite Gesetz sagt, der Stadtbürger, der über Dreihundert Solidi Vermögen besitze, solle sich dem Decurionat nicht entziehen dürfen durch den Eintritt in den geistlichen Stand; nur bei geringerem Vermögen solle Dieses gestattet seyn. Beide gesetzliche Bestimmungen sind sehr verschieden von einem bedingenden und beschränkenden Census, sie haben vielmehr den gerade entgegengesetzten Zweck.

Von einer Beziehung des caput und der Novelle des Majorian auf die Steuerverfassung sagt Schultz kein Wort. Wenn ich dieses Alles unbefangen erwäge, so kann ich noch jetzt nicht einräumen, daß in der Geschichte der Entdeckung der 1000 Solidi als caput oder Steuereinheit für Schultz irgend ein Anspruch erhoben werden kann. Höchstens konnte Jemand durch weiteres Nachdenken über die von Schultz ganz zufällig und unpassend angegebene Novelle darauf geführt werden, von seiner Seite jene Entdeckung zu machen, die aber mit dem Gedanken von Schultz durchaus keine Aehnlichkeit mehr hatte[1]).

Ganz anders freilich verhält es sich mit Walter, der allerdings in dem caput eine Steuereinheit von 1000 Solidi oder 100,000 Sesterzen erkannt, und dabei die Novelle von Majorian benutzt hat, lange vor den Schriften der oben angegebenen Ausländer. Hier muß ich mir vorwerfen, daß ich die Entdeckung nicht auf ihn zurückgeführt habe, während er doch in der That der Erste war, welcher die Summe von 1000, also das Ein Pro Mille, als Grundlage

[1]) Eigentlich meint Dieses auch Huschke S. 91., indem er sagt, in der Stelle von Schultz sey nur das Quellenmaterial (d. h. hier das Allegat der von ihm mißverstandenen Novelle) zu gebrauchen, nebst dem Satze, daß ein caput 100,000 Sesterze betragen habe (wohl gemerkt, indem er unter caput etwas Falsches, ja gar nicht Vorhandenes, versteht).

des Steuersystems, erkannt und ausgesprochen hat. Indem ich dieses Versehen hiemit berichtige, ist die persönliche Frage abgethan, und wir befinden uns wieder auf dem fruchtbareren Gebiete der sachlichen Untersuchung, auf welchem wir Alle durch das gemeinsame Ziel, die Wahrheit zu finden, vereinigt werden. Hierin aber soll auch Alles recht genau genommen werden.

Von Walter haben wir folgende, in verschiedener Zeit entstandene, Aeußerungen vor uns.

1. Erste Abtheilung der Rechtsgeschichte, gedruckt 1834[1]). Hier wird das System der Grundsteuer und Kopfsteuer völlig übereinstimmend mit meiner Lehre dargestellt (S. 406—410), nur mit der Abweichung, daß das caput als Steuereinheit bestimmt in einen bloßen Geldwerth der Grundstücke (etwa 1000 in irgend einer Münze) gesetzt wird, anstatt daß ich es noch unbestimmt ließ, ob das caput als ein bloßer Geldwerth von Grundstücken, oder vielmehr als ein reell abgegränztes, zu solchem Geldwerth abgeschätztes, Quantum von Grundstücken anzusehen sey.

2. Gleich nachher[2]) erschien die Schrift von Walter: Ueber Niebuhr und Schultz, Bonn 1834. Hier wird das caput oder jugum als Steuereinheit

[1]) Vgl. die von 1840 datirte Vorrede S. XI.

[2]) Walter Rechtsgeschichte Ausg. 2. §. 384. Note 14.

genau zu 1000 Solidi angegeben, und zwar auf den Grund der Novelle von Majorian, wodurch also, wie oben erwähnt, die neue Entdeckung begründet ist. (S. 12. 44.) Indessen wird zugleich der Werth und die Richtigkeit derselben sehr gefährdet, indem Walter jetzt die kurz vorher angenommene Grundsteuer ganz ignorirt, eine allgemeine Vermögenssteuer für das ganze Reich voraussetzt, und das caput oder jugum auf diese Vermögenssteuer als Steuereinheit bezieht.

3. In der von 1840 datirten Vorrede zur ersten Ausgabe der Rechtsgeschichte S. XII. wiederholt Walter die erwähnte Behauptung von 1000 Solidi als Steuereinheit in der Vermögenssteuer, fügt noch die Novelle von Valentinian als Beweisstelle hinzu, und widerspricht der Annahme, daß das caput eine abgegränzte Steuerhufe gewesen sey.

4. In der zweiten Ausgabe der Rechtsgeschichte (1845. 1846, 2 Bände) hat endlich Walter sein Steuersystem in folgender Weise ausführlich dargelegt (§. 306. 307. 384. 387).

Die alte Vermögenssteuer der Römischen Bürger (das tributum) wurde zur Zeit des Macedonischen Kriegs aufgehoben, im Jahr 711. aber bleibend wiederhergestellt.

In den Provinzen bestanden lange Zeit sehr ver-

schiedenartige Steuern: Grundsteuer, Kopfsteuer, Zehenten u. s. w.

„Endlich wurde, man weiß nicht, wann und von wem, das System des tributum in allen Provinzen durchgeführt, so daß von jedem Tausend des censirten Vermögens jährlich ein Bestimmtes, außerdem aber auch eine Kopfsteuer zu entrichten war".

„Die Vermögenssteuer bezog sich blos auf die Grundeigenthümer".

„Die Grundlage derselben bildete der Census"[1]. Nach der dadurch festgestellten Vermögensschätzung wurde jene Steuer so umgelegt, daß von einem jeden Tausend Solidi, die Einer an Vermögen besaß, eine gewisse Zahl von Solidi als Abgabe zu entrichten war. Diese als steuernd angenommene Einheit hieß jugum oder caput, und davon wurde die Vermögenssteuer selbst jugatio und capitatio genannt. So war das System des tributum der Republik allgemein gemacht, nur so daß den Tausend Assen Tausend Solidi substituirt waren".

„Die Kopfsteuer war blos eine Abgabe der geringeren Stände und Derer, die nicht schon als Grundbesitzer steuerten."

[1]) Dabei wird verwiesen auf §. 303. Note 18, nach welcher Stelle der Census, ganz nach meiner Angabe, alle 15 Jahre erneuert wurde.

Diese Reihe von Sätzen muß ich durchaus verwerfen, mit Ausnahme des letzten Satzes, den auch ich für richtig halte, und den ich hier nur aufgenommen habe, um Walter's Steuersystem in seinem vollständigen Zusammenhang zur Anschauung zu bringen.

Die bleibende Herstellung der Vermögenssteuer für die Römischen Bürger im J. 711 habe ich durch Gründe widerlegt, die ich nicht als entkräftet anerkennen kann, und Huschke hat diese Gründe noch verstärkt[1]).

Für die Einführung des Römischen tributum in alle Provinzen, als eine gleichförmige Einrichtung derselben, ist auch nicht einmal der Schein eines Beweises vorgebracht worden. Wie läßt sich aber denken, daß eine Neuerung von so außerordentlicher Wichtigkeit eingetreten seyn sollte, ohne irgend eine Spur zu hinterlassen, sey es in den Geschichtschreibern oder in den Rechtsquellen. Ich sage, ohne Spur in den Rechtsquellen; denn Alles, was wir finden bei den alten Juristen oder in den Kaisergesetzen, deutet nur auf Grundsteuer und Kopfsteuer, agri tributum und tributum capitis, durchaus nicht auf eine allgemeine Vermögenssteuer. Wir könnten also für Walter's Behauptung höchstens die bloße Möglichkeit einräumen

[1]) Nachtrag 1842. S. 2.

in Ermanglung von Beweisen, und zwar, eben wegen dieses Mangels, bei großer Unwahrscheinlichkeit.

Aber auch selbst die Möglichkeit, in der Art, wie hier das ganze Steuersystem aufgestellt ist, muß ich bestreiten. Meine positiven Gegengründe sind folgende.

a. Die Vermögenssteuer soll nur entrichtet worden seyn von Denen, welche unter Anderm auch Grundeigenthum besaßen (§. 384.). An sich ist diese Einschränkung ganz willkürlich und der Natur einer Vermögenssteuer widersprechend. Sie scheint auch blos aufgenommen, um den vielfachen Hinweisungen, die wir in den Rechtsquellen auf die Grundsteuer finden, eine Art von Beachtung widerfahren zu lassen. Betrachten wir aber die ganz unnatürlichen Folgen dieses Satzes. Ich will annehmen, daß in einer Handelsstadt zwei gleich reiche Kaufleute wohnten. Jeder hatte an Waarenlagern, Schiffen, baarem Geld u. s. w. den Werth von 30,000 Solidi in seinem Vermögen. Beide betrieben ihre Geschäfte von gemietheten Gebäuden aus, der Eine aber besaß nebenher ein ganz unbedeutendes Landgut. Nach dem aufgestellten System mußte dieser Grundeigenthümer in der Vermögenssteuer dreißig capita versteuern, der Andere, weil er nicht Grundeigenthümer war, bezahlte blos die ganz unbedeutende Kopfsteuer, so viel, als

Einer seiner Tagelöhner. Ich zweifle, ob man ein solches System für möglich halten mag.

b. Walter nimmt mit mir an, daß in der späteren Zeit nur alle Fünfzehen Jahre neue Steuerrollen angelegt wurden[1]). Dieses beziehe ich vorzugsweise auf die Grundsteuer, von welcher ja die Kopfsteuer nur eine untergeordnete Ergänzung war, und ich verstehe es von den Katastern, die alle Fünfzehn Jahre neu angelegt wurden. Auch ist bei einem Kataster ein so langer Zeitraum ganz ausreichend, ja selbst ein weit längerer, und sogar eine unbestimmte stete Fortdauer bis auf zufällige spätere Revision, ist wohl ausführbar. Aber bei dem, seiner Natur nach, sehr veränderlichen beweglichen Vermögen, welches nur in seiner Verbindung mit der Person des Inhabers zu fassen und festzuhalten ist, wird man einen solchen Zeitraum unmöglich annehmen können. Selbst die Zeit von Fünf Jahren, die im alten Census der Republik bestand, war als Grundlage einer Vermögenssteuer schon unverhältnißmäßig lang, und hätte sich gewiß nicht mehr durchführen lassen, wenn nicht die Vermögenssteuer untergegangen wäre, ehe der ungeheure Geldreichthum und die damit verbundene Entwicklung des Handels und der Gewerbe alle Vermögensverhältnisse der Römischen Nation umbildete. Also auch die fünfzehn-

[1]) Walter §. 384. Note 12 und §. 303. Note 18.

jährige Steuerperiode widerlegt die Vermögenssteuer als Grundlage des Römischen Steuerwesens im ganzen Reich.

c. Walter nimmt mit mir an, daß caput und jugum die gemeinsamen, willkürlich abwechselnd gebrauchten Benennungen des Steuercapitals von 1000 Solidi waren, nur daß er sie auf die Vermögenssteuer bezieht, ich auf die Grundsteuer; ganz so, wie die Namen capitatio und jugatio abwechselnd gebraucht wurden, um die Steuer selbst zu bezeichnen; nach meiner Ansicht die Grundsteuer, nach Walter die Vermögenssteuer. Nun ist caput in der That ein so abstracter Ausdruck, daß er auf Gegenstände aller Art bezogen werden kann; nicht so der Ausdruck jugum.

Jugum und jugerum sind Ausdrücke, die sich auf die animalische Hülfe zum Ackerbau beziehen, und zwar sind die Grundbegriffe die, daß jugum ein Stück Land bezeichnet, zu dessen Bau der fortwährende Gebrauch eines Jochs Ochsen erforderlich und ausreichend ist, jugerum ein Stück Land, welches von einem Paar Ochsen in Einem Tag umgepflügt werden kann[1]).

[1]) Hiernach nahm man an, daß 100 jugera ein jugum ausmachten; aber schon Römische Schriftsteller warnten gegen die Annahme eines so fest bestimmten Verhältnisses, da die Beschaffenheit des Bodens große Verschiedenheiten mit sich führe. VARRO de re rust. I. 19. §. 1. Uebrigens entspricht jugerum genau den Deutschen Ausdrücken Tagewerk und Morgen, welches letzte den zur Arbeit bestimmten Theil des Tages, von Tages Anbruch an, bedeutet. — Aehnliche Schwankun-

Diese an sich schwankenden Ausdrücke haben sich dann dahin festgestellt, daß jugum im Römischen Steuersystem ein Stück Land von 1000 Solidi Steuercapital bezeichnet, jugerum ein festes Flächenmaß ohne Unterschied der Fruchtbarkeit und des Geldwerthes. In beiden Ausdrücken nun kann die ursprüngliche Beziehung auf die Hülfe der Arbeitsthiere nie völlig verschwinden. Nach Walter's Steuersystem aber müßte man 1000 Solidi, die baar in der Casse lagen, nicht nur ein caput genannt haben, sondern auch ein jugum; das Erste halte ich für möglich, das Zweite für unmöglich. — Ganz eben so verhält es sich auch mit dem Ausdruck jugatio, als Bezeichnung der Steuer selbst, welche Bezeichnung ich nur bei der Grundsteuer für möglich halte, nicht bei der Vermögenssteuer.

d. Vergleichen wir im Allgemeinen die Grundsteuer mit der Vermögenssteuer, so finden wir dieselben im Zweck und Erfolg nicht ganz verschieden, da ja das Grundeigenthum einen Theil des Vermögens bildet. Man kann daher sagen, daß jede Vermögens-

gen und Verschiedenheiten, wie in dem Römischen Ausdruck jugum, finden sich in dem deutschen Hufe. Dieser Ausdruck bezeichnet in vielen Gegenden ein bestimmtes, gleichförmiges Flächenmaß, z. B. 30 Morgen. Anderwärts ist er (so wie das Römische jugum) die Benennung einer zu einem bestimmten, gleichmäßigen Steuerwerth angeschlagenen Grundfläche, die also, wegen der verschiedenen Fruchtbarkeit, bald größer, bald geringer ausfallen muß. So in Mecklenburg, s. u. am Schluß dieses Nachtrags.

steuer zugleich eine Grundsteuer in sich schließt, und daß die Grundsteuer selbst nur eine partielle Vermögenssteuer ist.

Allein der Form nach sind beide Steuern von Grund aus verschieden. Die Grundsteuer ruht auf dem Boden selbst, und nur, weil dieser weder Geld hat, noch Hände, um Geld zu zahlen, wird nach dem Eigenthümer gefragt, damit dieser für den Boden die Steuer bezahle. Umgekehrt ruht die Vermögenssteuer auf der Person, und erst durch die Person kommt man dazu, den Umfang des Vermögens zu untersuchen, welches die Person versteuern soll. Dieses kann nur geschehen durch Prüfung der einzelnen Bestandtheile des Vermögens, unter welchen das Eigenthum an Grundstücken obenan steht[1].

Es fragt sich aber, ob nicht auch beide Steuern neben einander bestehen können. Die Möglichkeit einer solchen Einrichtung läßt sich nicht verkennen. Die Grundsteuer bleibt dabei unverändert, die Vermögenssteuer aber wird auf den außer dem Grundeigenthum liegenden Theil des Vermögens beschränkt. Eigentlich führt Walter's Lehre auf eine solche Einrichtung, nur so, daß er ohne Grund die Vermögenssteuer auf die Grundeigenthümer einschränken will,

[1]) So war es in dem tributum der Römischen Republik vor dem J. 587. Walter Rechtsgeschichte Ausg. 2. §. 164. 165.

wodurch sie gegen ihre wahre Natur zu einem blo-
ßen Anhang der Grundsteuer gemacht wird, und daß
er das Daseyn einer wahren, eigentlichen Grundsteuer
verneint, da wir doch in unsren Rechtsquellen die
Anweisung zur Aufnahme eines Katasters, also den
ganzen Apparat einer Grundsteuer, finden[1]).

Ich bin bis jetzt angriffsweise gegen Walter ver-
fahren, will aber nun zur Vertheidigung meiner ei-
genen Lehre übergehen. Walter verwirft diese Lehre,
weil sie auf die Annahme von Steuerhufen gegrün-
det sey, die aus technischen Gründen nicht zugelassen
werden könne[2]). Die von ihm bemerkten Schwierig-
keiten finden sich nun in jeder Grundsteuer, und wer-
den überall überwunden, da ja die Grundsteuer in so
vielen Staaten und in der größten Ausdehnung wirk-
lich besteht, auch da, wo eine große Parcellirung und
ein sehr rascher Güterwechsel wahrzunehmen ist. Die
Werthverschiedenheit wird durch die Bonitirung im
Kataster berücksichtigt und ausgeglichen, und die Par-

[1]) L. 4. de censibus (50. 15.).

[2]) Walter Rechtsgeschichte Ausg. 1. S. XII. „Diese Einrichtung
erscheint aber in ihrer technischen Ausführung, wenn man an die große
Werthverschiedenheit des Bodens, die Möglichkeit der Parcellirung und
des Güterwechsels denkt, als höchst unbeholfen.“

cellirung macht blos die Anlage und Fortführung des Katasters schwieriger, nicht unmöglich.

Allein der ganze Einwurf ist auch nicht sowohl gegen die Annahme einer Grundsteuer überhaupt gerichtet, als gegen die von mir behaupteten Steuerhufen, und indem ich jetzt diese genauer zu prüfen versuche, kann ich die Hoffnung nicht aufgeben, daß auf diesem Wege eine Annäherung der streitenden Meinungen bewirkt werden könne.

Eine geordnete Grundsteuer, gegründet auf Bonitirung und Kataster, kann überhaupt auf zweierlei Weise zur Ausführung kommen. Entweder unmittelbar, indem jedes einzelne Grundstück, groß oder klein, zur Grundsteuer angeschlagen und in das Kataster eingetragen wird, oder mittelbar, indem eine künstliche, normale Einheit (Hufe, caput, jugum) als nächster Gegenstand der Besteuerung aufgestellt, und jedes einzelne Grundstück zu dieser Einheit in ein gewisses Verhältniß gesetzt wird[1]).

Eine solche Steuerhufe aber läßt sich wiederum denken auf zweierlei Weise: entweder als eine reale Einheit, oder

[1]) In beiden Fällen ist es eine untergeordnete Frage, auf welche Weise der Katasterwerth, sey es der einzelnen Grundstücke oder der Steuerhufen, ermittelt und festgestellt werden soll; ob durch unmittelbare Schätzung eines Capitalwerthes, oder durch die Abschätzung eines bestimmten Reinertrags im Gelde, oder durch das Quantum der Aussaat. Dieses sind nur verschiedene Mittel zu demselben Zweck, die nach Umständen auch wohl auf gemischte Weise angewendet werden können.

als eine ideale. Im ersten Fall müßten Ackerflächen gebildet werden in bestimmten, äußerlich erkennbaren Gränzen, jede von gleichem Steuerwerth (nach Römischem Recht von 1000 Solidi an Werth), also bald größer, bald kleiner, je nach der verschiedenen Fruchtbarkeit. Diese realen Steuerhufen wären der unmittelbare Gegenstand der Grundsteuer, jede derselben zahlte gleich viel, und die Grundstücke der einzelnen Eigenthümer würden bald Stücke einer solchen Hufe bilden, bald mehrere Hufen umfassen. — Im zweiten Fall gäbe es gar keine sichtbaren Hufen, sondern Hufe bezeichnete nur einen bestimmten, gleich großen Steuerwerth des Bodens (wie 1000 Solidi), und jedes einzelne Grundstück würde zur Grundsteuer angeschlagen, je nach seinem Werthverhältniß zur Hufe, also zu $\frac{1}{3}$ oder $\frac{1}{2}$ Hufe, zu 2, 3, 10 ganzen Hufen u. s. w. Das wäre die einzige Bedeutung der Steuerhufe überhaupt.

Ich gestehe nun, daß ich mir diesen Gegensatz früher nicht klar gemacht habe, und daher läßt auch meine frühere Darstellung den Unterschied von realen und idealen Steuerhufen ganz unberührt (S. 70. 128. 174.), so daß sie mit beiden Arten gleich vereinbar ist, obgleich allerdings die von mir gebrauchten Ausdrücke dazu geeignet sind, eher von realen, als von idealen Steuerhufen verstanden zu werden.

So setzt denn auch Walter bei mir reale Hufen als wirklich gemeint voraus; diese hält er für schwierig und unausführbar, und ich stimme damit bei genauerer Erwägung um so mehr überein, als alle Vortheile für die einfachere Behandlung der Grundsteuer, durch ideale Steuerhufen ganz eben so gut erreicht werden können. Die idealen Steuerhufen aber sind völlig Das, welches auch Walter als caput oder jugum ansieht, nur mit dem Unterschied, daß er sie auch auf das Geld im Kasten und die Waaren im Kaufmannsladen anwenden will, anstatt daß ich sie ausschließend auf das Grundeigenthum anwende.

Für die Annahme von idealen Steuerhufen, im Gegensatz der realen, spricht auch die Stelle des Eumenius über die Großmuth des K. Constantin (S. 139.), noch entscheidender aber die Stelle des Sidonius (S. 70.). Dieser sagt: capita tu mihi tolle tria. Das kann nur heißen: ich bitte, mir in dem Kataster drei Steuerhufen weniger zur Last schreiben zu lassen. Denn hätte ihm der Kaiser drei reale capita (als Landstücke) hinweg genommen, so würde damit der Bittsteller ein schlechtes Geschäft gemacht haben.

Dagegen könnte man für die Annahme von realen Steuerhufen einige Kaisergesetze des fünften Jahrhunderts geltend machen, worin große Steuererlasse vorgeschrieben werden, und zwar nach bestimm=

ten Flächenmaßen, ohne Rücksicht auf den katastrirten Steuerwerth der Grundstücke. Der geschichtliche Zusammenhang ist folgender. In verschiedenen Theilen von Afrika war ein großer Theil des Bodens durch die Verheerungen der Barbaren völlig wüst, also zur Entrichtung einer Grundsteuer unfähig geworden. Wir haben nun zwei Verordnungen übrig, worin hierauf in folgender Weise ein Steuererlaß verfügt wird.

1. Von K. Honorius im J. 422. In der Proconsularprovinz Afrika bleiben steuerpflichtig 9002 Centurien und 141 Jugera, sind steuerfrei (als wüstes Land) 5700 Centurien und 144½ Jugera. In der Provinz Byzacium: steuerpflichtig 7460 Centurien und 180 Jugera, steuerfrei 7615 Centurien und 3½ Jugera. — Die Steuerfreiheit ist ohne Rücksicht auf einen bestimmten Zeitraum ausgesprochen, welches ohne Zweifel so viel heißt, als daß diese Grundstücke wieder besteuert werden sollen, wenn ihr Anbau wiederhergestellt seyn werde.

2. Von K. Valentinian III. im J. 451. In der Provinz Numidia sollen 13000 Centurien auf fünf Jahre steuerfrei bleiben wegen der Verheerung der Vandalen. Ohne Zweifel nahm man an, daß innerhalb dieses Zeitraums der Anbau wiederhergestellt seyn werde[1]).

[1]) Die beiden Gesetze stehen an folgenden Orten: L. 13. C. Th.

Auf den ersten Blick nun könnte man glauben, daß nach diesen Stellen die Grundsteuer überhaupt auf dem Flächenmaaß des Bodens beruht habe, nicht auf dem katastrirten Steuerwerth. Allein eine solche Annahme würde nicht nur an sich höchst unwahrscheinlich, sondern auch mit der realen Steuerhufe eben so wenig, als mit der idealen, vereinbar seyn. In der That ging die Meinung dahin, daß bestimmte Grundstücke, als verwüstet, aus dem Kataster vorläufig gestrichen werden sollten. Das Flächenmaaß dieser Grundstücke wird in jenen Gesetzen angegeben; es bleibt aber dabei ganz unbestimmt, wie viele capita in diesen, einstweilen steuerfreien, Grundstücken enthalten, und ob diese capita als reale, oder als ideale Hufen zu verstehen seyn möchten. Um also jene Gesetze zur Ausführung zu bringen, waren noch fernere Operationen nöthig, die natürlich der Steuerbehörde überlassen blieben.

Der hier erwähnte Steuererlaß hatte eine ganz andere Natur, als der, welcher, nach der Erzählung des Eumenius, von K. Constantin dem Lande der Aeduer gewährt wurde (s. o. S. 138.). Constantin

de indulgentiis (11. 28.), Nov. Valentiniani Tit. 33. §. 2. de praediis pistoriis, bei Hänel p. 241. — Ich verdanke die Kenntniß dieser Stellen der Mittheilung von Rudorff.

fand, daß die 32000 capita, zu welchen die Aeduer im Kataster angesetzt waren, auf einer übertriebenen Schätzung ihres Bodens beruhten; er setzte sie auf 25000 capita herab, und diese Ermäßigung kam jedem Grundbesitzer nach Verhältniß zu gut. In jenen Gesetzen dagegen wird ausgesprochen, daß die verwüsteten Grundstücke (deren Flächenmaaß angegeben wird) gar Nichts zahlen sollten; für die übrigen blieb der Anschlag im Kataster unverändert.

Nach allen diesen Erwägungen können wir also unbedenklich die capita als ideale, nicht als reale, Steuerhufen ansehen.

Nehmen wir nun diesen Punkt als berichtigt an, und stellen wir zum Schluß noch eine allgemeinere Betrachtung an über die verschiedenen möglichen Arten, in welchen eine Grundsteuer überhaupt ausgeführt werden kann, so würde nur noch die Wahl übrig bleiben zwischen der unmittelbaren Besteurung der einzelnen bonitirten Grundstücke, und der Vermittlung durch ideale Steuerhufen, die als Verhältnißzahlen für den Steuerwerth der einzelnen Grundstücke dienten. Der Unterschied aber wäre dann nur noch ein blos formeller. Und bei dieser Wahl dürften wohl folgende Umstände als entscheidend angesehen werden. In Ländern, worin der Grundbesitz sehr zerstückelt

ist, und der Verkehr mit demselben einen häufigen Wechsel der Eigenthümer, so wie der Gränzen der einzelnen Grundstücke, mit sich führt, wird die Anwendung von Steuerhufen beschwerlich seyn, und mehr Schwierigkeit, als Vortheil, mit sich führen. So ist es in einem großen Theil von Deutschland, wo die zu einer Feldmark gehörenden Grundstücke im Gemenge liegen. Dieser Zustand findet sich in einem großen Theil der Preußischen Rheinprovinz, und daher ist dort von Steuerhufen nicht die Rede[1]).

Einen solchen Zustand können wir in dem größten Theil des Römischen Reichs nicht voraussetzen, und darum konnte hier die Anwendung von Steuerhufen, zur leichteren Uebersicht und Ausführung der Grundsteuer, wenig Schwierigkeit machen. Von jeher waren die Römer gewöhnt an einzelne, geschlossene Ackerwirthschaften, fundi, welche sogar persönliche Namen zu führen pflegten[2]). Auf deren factische Fortdauer in unveränderten Gränzen deutet hin die

[1]) Grundsteuer-Gesetz für die westlichen Provinzen vom 21. Januar 1839 (G. S. 1839. S. 30.). Hier wird nur auf den Katastral-Ertrag der einzelnen Grundstücke gesehen (§. 13—17.).

[2]) So der fundus Cornelianus, Sempronianus u. s. w. in vielen Formeln und Rechtsfällen bei den alten Juristen. Eben dahin gehört die allgemeine Anweisung für die Anlegung des Katasters in L. 4. pr. de censibus (50. 15.) „Forma censuali cavetur, ut agri sic in censum referantur: nomen fundi cujusque“ etc.

häufige Erwähnung von Unzen eines bestimmten fundus, die bald als reale, bald als ideale Theile gemeint sind[1]). Wenn nun auch häufig fundi in latifundia zusammengeschlagen wurden, so hinderte Das die Anwendung der Steuerhufen nicht, da theils die einzelnen Ackerwirthschaften in den Latifundien oft fort bestanden haben werden, theils gerade bei großen Gütern, deren jedes viele capita enthielt, die Anwendung jener Form am wenigsten Schwierigkeit machte. Endlich diente auch späterhin die immer weiter verbreitete Colonatsverfassung zur leichten Ausführung der Steuerhufen, da auch die Colonate geschlossene Ackerwirthschaften bildeten, deren Reduction auf das caput keine Schwierigkeit machen konnte.

Eine ganz ähnliche Steuerverfassung neuerer Zeit kann dazu dienen, die Römische Einrichtung anschaulich zu machen. Im Herzogthum Mecklenburg-Schwerin wurde bald nach der Mitte des achtzehnten Jahrhunderts eine allgemeine Vermessung und Bonitirung des ganzen Landes vorgenommen, die bis jetzt die Grundlage des Steuerwesens bildet. Dabei liegt zum Grunde die Annahme einer idealen Hufe zu 300 Scheffel Aussaat, deren jede als ordentliche Landes-

[1]) S. o. B. 1. dieser Sammlung Num. V. über die Unzial-Eintheilung der Römischen Fundi.

Contribution, ohne besondere Bewilligung der Stände, jährlich Neun Reichsthaler zu zahlen hatte[1]). Daneben werden von jedem Landtag noch außerordentliche Steuern bewilligt, die bald Ein Simplum, bald mehrere Simpla, betragen, und gleichfalls nach der Hufenzahl eines jeden Gutes ausgeschlagen werden, ganz so, wie jährlich durch die indictio der Römischen Kaiser bestimmt wurde, wie viele Solidi jedes caput zahlen sollte. Diese Einrichtung ist dort leicht ausführbar, da der überwiegende Theil des Landes aus großen, geschlossenen Gütern besteht, deren jedes mehrere oder viele Hufen enthält, während nur wenige auf Bruchtheile einer Hufe beschränkt sind[2]).

Die hier entwickelte Lehre würde genau mit Walter's Ansicht übereinstimmen, wenn sich derselbe entschließen wollte, überall anstatt der Vermögenssteuer: Grundsteuer zu setzen, und den unbekannten Gesetzgeber aus unbekannter Zeit aufzugeben, der das Römische tributum in alle Provinzen eingeführt haben soll.

[1]) Landesgrundgesetzlicher Erbvergleich vom 18. April 1755. §. 5—8. §. 43. (Mecklenburg-Schwerin'sche Landesgesetze B. 1. Wismar 1834. S. 217 fg.). — Späterhin wurde die jährliche ordentliche Contribution bleibend auf Zwei und Zwanzig Thaler erhöht.

[2]) Der Mecklenburg-Schwerin'sche Staatskalender von 1849 enthält S. 65 fg. ein Verzeichniß sämmtlicher Landgüter, und bei jedem derselben ist genau angemerkt, wie viele Scheffel Aussaat es enthält. Theilt man die Scheffelzahlen durch 300, so findet man die Hufenzahl jedes Landgutes.

In neuerer Zeit haben mehrere Schriftsteller versucht, das Römische Steuerwesen, von der ältesten Zeit an bis in die spätere Kaiserzeit, als ein ununterbrochen zusammenhängendes Ganze aufzufassen, nur mit einzelnen, besonders nachzuweisenden Modificationen, welche sich vorzugsweise auf die Geldarten bezogen haben sollen, so daß an die Stelle der Asse erst Sesterze gesetzt worden wären, dann Solidi u. s. w. Nach der von mir aufgestellten Ansicht kann ein solcher Zusammenhang nicht eingeräumt werden, indem die, zur Zeit der classischen Juristen als gleichförmig geordnet erscheinende Grundsteuer der Provinzen mit der seit mehr, als Drei Jahrhunderten verschwundenen Vermögenssteuer der Römischen Bürger keinen Zusammenhang hat. Das aber kann unbedenklich zugegeben werden, daß bei der Einrichtung der neuen Grundsteuerverfassung manche Formen des älteren Steuerwesens benutzt wurden, wohin denn namentlich die Annahme des Ein Pro Mille als Steuer-Simplum gehört haben mag, das jetzt bei der Grundsteuer eben so bequem und zweckmäßig erschienen seyn wird, als vor Jahrhunderten bei dem tributum[1]). War es nun aber blos das Zahlenverhältniß, das aus der alten Zeit herüber genommen wurde, so kann es auch

[1]) Ich habe Dieses bereits anerkannt in dem Nachtrag von 1842. §. 14.

gar nicht als Willkür oder Inconsequenz angesehen werden, wenn anstatt der alten Tausend Asse jetzt Tausend Solidi (also 400,000 Asse) als Steuercapital zum Grund gelegt wurden, und es ist vergebliche Mühe, gerade diese Veränderung geschichtlich erklären und rechtfertigen zu wollen.

XVII.

Ueber das Interdict Quorum bonorum.

Die erste Ausgabe dieser Arbeit besteht aus zwei von einander unabhängigen Abhandlungen, deren zweite zur genaueren Ausführung und zur Vertheidigung der ersten bestimmt war.

A. Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft Bd. 5. Heft 1. 1823. Num. I. S. 1—25.

B. Ebendas. Bd. 6. Heft 1. und 2. 1828. Num. III. S. 229—272.

In der gegenwärtigen zweiten Ausgabe ist am Schluß ein besonderer, mit 1849 bezeichneter, Nachtrag hinzugefügt worden.

Betrachtet man die Art, wie das Interdict Quorum bonorum in unseren Rechtssystemen dargestellt zu werden pflegt, so sollte man es kaum für möglich halten, daß dabei bedeutende Schwierigkeiten zu finden seyn möchten. Dennoch sind solche Schwierigkeiten wirklich vorhanden, und zwar sowohl dogmatische,

als exegetische; theils nämlich betreffen sie den Zusammenhang dieses Interdicts mit anderen Rechtsmitteln, theils die Erklärung der Edictstelle, wodurch dasselbe begründet ist. Die dogmatischen Schwierigkeiten will ich zuerst erwähnen.

Darüber sind Alle einig, daß dieses Interdict dazu dient, dem prätorischen Erben den Besitz solcher zur Erbschaft gehörigen Sachen zu verschaffen, die ein Anderer pro herede oder pro possessore besitzt. Aber gerade für denselben Zweck ist ja auch ein anderes Rechtsmittel eingeführt, die possessoria hereditatis petitio. Wozu also diese zwei Klagen, wenn die eine nicht mehr bewirkt als die andere?

Unter den neueren Juristen ist hierüber schon längst folgende Meinung als unzweifelhaft angenommen. Das Interdict, sagt man, ist ein summarisches Rechtsmittel: der Kläger braucht nur unvollständige Beweise zu führen, der Beklagte wird mit solchen Einwendungen nicht gehört, die eine weitläufige Erörterung nöthig machen. Zugleich ist es aber in seinen Wirkungen nur provisorisch: wer in demselben den Prozeß verliert, kann nun die hereditatis petitio anstellen, und erst die Entscheidung dieses zweiten Prozesses ist unabänderlich. So wie es also bei dem Eigenthum possessorische Rechtsmittel giebt (Int. de vi und uti possidetis) und ein petitorisches (die rei

vindicatio), so tritt dasselbe Verhältniß auch bei dem Erbrecht ein: das Interdict ist das Possessorium für das Erbrecht, die hereditatis petitio das Petitorium. — Wer diese Ansicht zuerst aufgestellt hat, weiß ich nicht. In der Glosse finde ich sie nicht ausgesprochen, wohl aber ganz bestimmt bei Bartolus [1]). Indessen behaupte ich damit gar nicht, daß er der Urheber dieser Ansicht ist, vielmehr ist es sehr wahrscheinlich, daß sie schon vor ihm vorhanden war. Späterhin findet sich diese Ansicht bei Juristen aller Zeitalter und aller Classen, am bestimmtesten ausgesprochen freilich bei den Praktikern [2]).

Fragt man nach den Gründen für diese Meinung, so ist zuvörderst so viel gewiß, daß sie in unsern Rechtsquellen nicht geradezu ausgesprochen ist. Zwar

[1]) Bartolus ad L. 1. C. quorum bonorum (8. 2.) num. 10: „in isto interdicto sufficerent probationes non ita clarae, quia semiplene, vel praesumptive concluderent. Et est ratio: quia cum ista causa sit modici praejudicii, quia venit retractanda in petitorio, merito admittitur summaria cognitio, et semiplena probatio.“ [Die Berichtigung der hier aufgestellten Behauptung findet sich in der zweiten Abhandlung Abschnitt V. Note 5. Azo und Accursius haben schon dieselbe Meinung aufgestellt.]

[2]) Donellus in Codicem, tit. quorum bonorum num. 14. p. 262. ed. Lugd. Bat. 1587. f. — Struv. synt. jur. civ. Exerc. 45. th. 8. — Friderus de interdictis Tit. 16. num. 11. 50. 68—80. (Er drückt sich unter Allen am stärksten über die summarische Natur des Interdicts aus); — Leyser Spec. 500.

läßt sich eine Stelle des Coder dahin deuten[1]), aber aus dieser Stelle ist die ganze Ansicht gewiß nicht entstanden; denn bei den Schriftstellern wird sie meist gar nicht zum Beweise angeführt. Die eigentlichen Entstehungsgründe sind vielmehr folgende zwei noch allgemeinere Ansichten.

Erstlich sollten alle Interdicte ohne Ausnahme summarische Rechtsmittel seyn, also auch dieses Interdict. Da es nun gar zu unnatürlich war, daß über ein so wichtiges Recht, wie das Erbrecht, nur summarisch verhandelt werden sollte, so suchte man dieses dadurch wieder gut zu machen, daß hinter dem ersten, summarischen Prozeß ein zweiter, ordentlicher, zur Entscheidung desselben Rechtsstreits gestattet wurde. Gegen diese summarische Natur der Interdicte im Allgemeinen habe ich mich bereits an einem andern Orte erklärt[2]), auch wird sie nach den Nachrichten über den Interdictsprozeß, die wir nun durch Gajus besitzen, schwerlich noch einen Vertheidiger finden.

Zweitens nahm man an, daß der Streit über Eigenthum provisorisch durch die possessorischen Interdicte, definitiv durch die Vindication, entschieden werde, und übertrug nun dasselbe Verhältniß einer proviso=

[1]) L. 3. C. quor. bon. (8. 2.). Weiter unten wird davon ausführlich die Rede seyn.

[2]) Recht des Besitzes §. 34. der sechsten Ausgabe.

rischen und definitiven Entscheidung auch auf das Erbrecht. Allein selbst bei dem Eigenthum ist diese Ansicht durchaus zu verwerfen[1]), und auch wenn sie bei dem Eigenthum wahr wäre, so würde darin kein Grund liegen, sie auf das ganz verschiedene Erbrecht anzuwenden.

Die allgemeinen Gründe dieser Ansicht also, aus welchen sie ohne Zweifel wirklich entstanden ist, müssen bei genauerer Prüfung für unhaltbar erkannt werden. Es bleibt zu untersuchen übrig, was aus einzelnen Stellen darüber erhellen mag.

Nach der Edictstelle soll Derjenige das Interdict haben, welchem „ex edicto meo . . possessio data est[2])". Wer ist nun dieser? Gewiß nicht Derjenige, welcher sich für den Sohn oder Bruder des Verstorbenen nur ausgiebt, sondern welcher es wirklich ist, d. h. beweis't, daß er es ist. Noch deutlicher fordert diesen Beweis eine Stelle des Coder[3]), und wenn unsere Juristen behaupten, daß in dem Interdict eine bloße Bescheinigung hinreiche, der eigentliche Beweis aber dem Petitorium vorbehalten bleibe, so wird jeder

[1]) Recht des Besitzes §. 36.

[2]) L. 1. pr. D. quor. bon.

[3]) L. 1. C. quor. bon. „. . . interdicto quorum bonorum non aliter possessor constitui poteris, quam si te defuncti filium esse, et ad hereditatem, vel bonorum possessionem, admissum probaveris."

Unbefangene zugeben müssen, daß ein solcher Unterschied mit der angeführten Stelle nicht wohl zu vereinigen ist.

Ich komme nun auf die Stelle, welche allerdings der gewöhnlichen Meinung einigen Schein giebt[1]):

> Constat virum a bonis intestatae uxoris superstitibus consanguineis esse extraneum: cum prudentium omnia responsa, et lex ipsa naturae successores eos faciant. Ergo jubemus, ut omnibus frustrationibus amputatis, per interdictum quorum bonorum in petitorem corpora transferantur, secunda actione proprietatis non exclusa.

Wer einmal die oben dargestellte Ansicht von dem Interdict als einem provisorischen Rechtsmittel gefaßt hat, der wird in diesen Schlußworten ohne Zweifel eine Bestätigung seiner Ansicht finden, und demnach den Ausdruck actio proprietatis von der petitorischen Klage, d. h. von der hereditatis petitio, erklären. Geht man aber nicht von dieser Voraussetzung aus, so liegt eine andere Erklärung wenigstens eben so nahe. In dem Rechtsstreit, worauf sich die Stelle bezieht, mochten wohl verschiedene Gründe vermischt worden seyn; theils war darin vom Erbrecht die Rede, theils behauptete der Mann, seine Frau habe

[1]) L. 3. C. quor. bon.

Sachen im Besitz gehabt, die eigentlich ihm gehörten. Nun sagen die Kaiser, in Ansehung des Erbrechts sey unstreitig für die Verwandten zu entscheiden, denen also der Besitz des Vermögens in dem Umfang, wie ihn die Verstorbene gehabt, verschafft werden müsse; behaupte der Mann das Eigenthum einzelner Sachen, so möge er dann gegen die Erben dieselbe Vindication anstellen, die er auch schon gegen die Frau selbst hätte anstellen können. Diese Erklärung, die sich im Wesentlichen schon in der Glosse findet[1]), ist sogar den Worten und dem Zusammenhang der Stelle noch angemessener, als jene erste. Sie ist den Worten angemessener; denn der Ausdruck actio proprietatis läßt sich gewiß nicht natürlicher erklären, als von der rei vindicatio. Sie ist dem Zusammenhang angemessener; denn in der ganzen Stelle ist durchaus keine Rede davon, daß die Verwandtschaft der Kläger wäre bezweifelt oder bestritten worden; vielmehr wird darin das Erbrecht als bekannt und gewiß vorausgesetzt, und eine nähere Prüfung desselben keineswegs vorbehalten. Völlig gewiß aber wird diese Erklärung durch die ursprünglichere Gestalt, worin wir dieselbe Stelle im Theodosischen Coder übrig haben[2]):

[1]) Glossa in L. 3. C. quor. bon. „quia uxor aliquas res viri possidebat tamquam suas."

[2]) L. un. C. Th. quor. bonorum 4. 21. Der Text ist hier aus

Quid jam planius, quam ut heredibus traderentur, quae in ultimum usque diem defuncti possessio vindicasset, etiamsi quid [quod] possit tribui de proprietate luctamen? §. 1. Constat autem, virum ab intestatae uxoris bonis superstitibus consanguineis esse extraneum, cum prudentium omnium responsa, tum lex ipsa naturae successores eos faciat. §. 2. Insuper etiam mansura perpetua sanctione jubemus, ut, omnibus frustrationibus amputatis, in petitorem corpora transferantur, secundaria actione proprietatis non exclusa.

Nach dem ersten Satz sollen die Erben den Besitz der Verlassenschaft bekommen, und wer auf das Eigenthum einzelner Sachen Anspruch macht, der soll gegen die Erben klagen. Hier sind nun offenbar nicht die scheinbaren Erben (die im Possessorium gewinnen) den wirklichen Erben (die im Petitorium gewinnen) entgegengesetzt, sondern vielmehr die wirklichen Erben den Eigenthümern einzelner mit der Erbschaft vermischten Sachen; daher ist das de proprietate luctamen nichts Anderes, als die rei vindicatio, und daher muß auch die actio proprietatis am Schluß der Stelle um so gewisser auf dieselbe Weise erklärt werden. Dazu kommt noch, daß nach J. Gothofred's

der Berliner Ausgabe abgedruckt. [Eben so in der ed. Haenel, Bonnae 1842. 4.]

sehr wahrscheinlicher Erklärung der §. 2. von einem ganz neuen Fall spricht, nämlich von einem Petitor, dem der Fiscus die Erbschaft geschenkt hatte, so daß sich also die am Schluß erwähnte actio proprietatis gar nicht auf eigentliche Erben bezieht. Auf einen solchen ganz neuen Fall deutet der Uebergang mit den Worten Insuper etiam. Weil aber im Justinianischen Recht solche petitiones überhaupt nicht mehr vorkommen sollten, so wurde das Insuper etiam in Ergo verwandelt, da denn der letzte Satz denselben Fall betrifft, welcher schon im Anfang vorkommt, so daß nunmehr der petitor nicht mehr in dem ursprünglichen Sinn verstanden werden darf, sondern, so wie in vielen anderen Stellen, den Kläger bedeutet.

Schon diese Gründe dürften zur Widerlegung der herrschenden Meinung hinreichen; noch verwerflicher wird sie durch folgende Betrachtung erscheinen.

Alle Interdicte fingen zwar mit einem bloßen Befehl des Prätors an; sobald aber der Gegner widersprach, wurde, sowie bei einer actio, ein judex gegeben, welcher das Urtheil sprach. Vor diesem judex mußte der Kläger den Beweis seines wirklichen (auf das Edict gegründeten) Erbrechts führen; gewann also der Kläger den Prozeß, so mußte er nothwendig vom judex als wahrer bonorum possessor anerkannt werden. Nun ist es allgemeiner Grundsatz, daß die-

jenige Rechtsfrage, worüber der judex gesprochen hat, unter denselben Parteyen nicht wieder als zweifelhaft behandelt werden kann. Wer also mit dem Interdict gewonnen hat, und nun mit der hereditatis petitio belangt wird, kann sich dagegen mit der exceptio rei judicatae schützen, welche bekanntlich auch da gilt, wo die vorige Rechtsfrage durch eine andere Art der Klage erneuert werden soll[1]). Die angebliche provisorische Natur des Interdicts steht folglich im Widerspruch mit dem Grundsatz der rechtskräftigen Urtheile, und es ist nirgends gesagt, daß dieser Grundsatz gerade hier eine Ausnahme leiden soll. Bei anderen Interdicten wenigstens gilt dieser Grundsatz gewiß, und daß das Urtheil über die eigentlich possessorischen Interdicte der Vindication nicht präjudicirt, kommt nur daher, daß Besitz und Eigenthum völlig verschiedene Rechte sind[2]). — Noch anschaulicher wird Dieses, wenn man das Interdict mit einem anderen Rechts-

[1]) L. 3. de except. rei. jud. „Julianus lib. 3. Dig. respondit, exceptionem rei judicatae obstare, quotiens eadem quaestio inter easdem personas revocatur". L. 5. eod. „De eadem re agere videtur, et qui non eadem actione agat, qua ab initio agebat, sed etiam si alia experiatur, de eadem tamen re". [Vgl. System des heutigen R. R. Bd. 6. §. 297.]

[2]) L. 14. §. 3. de except. rei jud. „Si quis interdicto egerit de possessione, postea in rem agens non repellitur per exceptionem, quoniam in interdicto possessio, in actione proprietas vertitur".

mittel vergleicht, der missio in bona des Testamentserben[1]), die wohl auch zu der herrschenden Meinung über das Interdict beigetragen hat, obgleich eine genauere Vergleichung beider Klagen vielmehr zur Widerlegung jener Meinung dienen kann. Diese missio nämlich wurde auf das bloße Vorzeigen eines scheinbar förmlichen Testaments, vom Prätor allein, ohne judex, ertheilt. Da also hier kein Prozeß geführt, und kein Urtheil gesprochen war, so war es sehr natürlich, daß nun noch ein gewöhnlicher Prozeß nachfolgen konnte, und die in der missio liegende Entscheidung war demnach eine blos provisorische im Verhältniß zur endlichen Entscheidung der hereditatis petitio. Da nun gerade die Gründe, welche hier dieses Verhältniß rechtfertigen, bei dem Interdict nicht vorhanden sind, so liegt in dieser wesentlichen Verschiedenheit beider Rechtsmittel ein neuer Beweis gegen die gewöhnliche Meinung über das Interdict.

Muß nun aus diesen Gründen die provisorische Natur des Interdicts völlig aufgegeben werden, so bleibt die im Anfang aufgeworfene Frage noch immer unbeantwortet, wie die Römer dazu kamen, zwei verschiedene Klagen einzuführen, wo Eine völlig hinzureichen scheint.

[1]) Unsere Juristen nennen diese Klage gewöhnlich das remedium ex L. fin. C. de edicto D. Hadriani tollendo.

Ich komme auf die exegetischen Schwierigkeiten bei diesem Interdict. Die Edictstelle, worin es eingeführt ist, lautet so[1]):

Ait Praetor: quorum bonorum ex edicto meo illi possessio data est: quod de his bonis pro herede aut pro possessore possides, possideresve si nihil usucaptum esset: quod quidem dolo malo fecisti. uti desineres possidere: id illi restituas.

Der Gewinn des Prozesses für den Kläger wird hier von folgenden Bedingungen abhängig gemacht: Der Kläger soll die bonorum possessio wirklich erworben haben, der Beklagte aber soll sich in einer von mehreren (alternativ vorgeschriebenen) Lagen befinden; diese letzten Bedingungen lassen sich auf folgende Weise zerlegen:

1) quod de his bonis pro herede,
2) aut pro possessore possides,
3) possideresve si nihil usucaptum esset,
4) quod quidem dolo malo fecisti, uti desineres possidere[2]).

[1]) L. 1. pr. D. quor. bonorum.

[2]) Gajus Inst. Comm. 4. §. 144. nennt von diesen vier Fällen nur die zwei ersten, welche auch ohnehin die wichtigsten und häufigsten sind; es geschieht Dieses offenbar nur der Kürze wegen, und ist durchaus nicht als eine abweichende Meinung anzusehen.

Die zwei ersten unter diesen vier Fällen können als bekannt vorausgesetzt werden, da sie gerade so auch bei der hereditatis petitio vorkommen. Auch der vierte Fall ist unstreitig derselbe, welcher bei der hereditatis petitio und der rei vindicatio vorkommt, und welchen die neueren Juristen als ficta possessio bezeichnen. Nur das quod quidem macht dabei einige Schwierigkeit, indem dieses auf eine nähere Bestimmung des vorhergehenden Falls zu deuten scheint, anstatt daß hier ein ganz neuer Fall anfängt. Durch die kleine Veränderung in quodque wird diese Schwierigkeit völlig beseitigt[1]). — Weit schwieriger ist dagegen der dritte Fall, und für diesen Theil der Stelle ist bisher eine befriedigende Erklärung vergeblich versucht worden. Eine vollständige Aufzählung dieser Versuche würde wenig lehrreich seyn; ich will mich daher auf einige allgemeine Andeutungen beschränken. Die Worte si nihil usucaptum esset könnten zuvörderst dazu bestimmt seyn, eine Exception des Beklagten auszudrücken; dieser Annahme aber

[1]) Donellus a. a. O. schlägt vor, entweder quodque, oder quodque item zu lesen. Das erste ist nicht nur einfacher, sondern hat auch die Leseart von Handschriften und Ausgaben für sich. Bei Gebauer wird es als Vulgata und als Rehdiger'sche Leseart angegeben. In alten Ausgaben steht gewöhnlich quodq; oder qdq;, und q; ist die regelmäßige Abbreviatur für que. Auch erklärt es sich sehr leicht, wie que in quidem übergehen konnte, da beides abbreviirt zu werden pflegte.

widerspricht theils ihre Stellung mitten unter den Bedingungen der Klage, weshalb Manche eine gewaltsame Versetzung der ganzen Stelle vorgeschlagen haben, theils das nun ganz lückenhafte und unerklärliche possideresve. Beide Gründe führen also darauf, diese Worte nicht als Exception des Beklagten, sondern vielmehr als nähere Bestimmung des possideresve, d. h. des dritten möglichen Falls der Condemnation, zu erklären. Dann wäre im Allgemeinen der Sinn dieser: Auch dann soll der Beklagte condemnirt werden, wenn er zwar nicht pro herede, noch pro possessore besitzt, wenn aber der Grund dieses Nichtbesitzens lediglich in einer vorgefallenen Usucapion liegt. Dieses ließe sich nun, blos den Worten nach, wiederum auf zweierlei Weise denken:

a) so, daß der Beklagte gar nicht besäße, und zwar in Folge einer Usucapion. — Diese Erklärung ist unzulässig, weil der Besitz niemals durch Usucapion aufgehoben werden kann, sondern schon lange vorher aufgehört haben muß, wenn die Usucapion möglich seyn soll.

b) so, daß der Beklagte zwar noch besäße, aber nicht mehr pro herede oder pro possessore, und daß diese Aenderung in der Qualität seines Besitzes durch eine Usucapion bewirkt worden wäre. — Diese Erklärung, die allein als

möglich übrig bleibt, ist nun noch näher in's Auge zu fassen. Nach der Stellung der Worte müßte sich diese Verwandlung entweder auf beide vorhergehende Fälle zugleich (pro herede und pro possessore), oder auf den letzten allein beziehen, gewiß nicht auf den ersten allein. Und doch scheint es, als ob sie gerade nur für den ersten Fall Sinn haben könnte. Denn pro possessore besitzt Derjenige, der für seinen Besitz nicht einmal einen Vorwand angeben kann oder will[1]). Gerade Dieser nun scheint zur Usucapion völlig unfähig, und eben deshalb scheint jener Theil der Stelle ganz unerklärlich.

Ich habe bisher die Schwierigkeiten bei diesem Interdict dargestellt, und will sie nun auf historischem Wege zu lösen versuchen.

Als der Prätor zuerst die bonorum possessio einführte, war die Lage der Sache folgende: Jeder heres wurde von jeher als Eine Person mit dem Erblasser betrachtet, d. h. alles Eigenthum des Verstorbenen war wirklich sein Eigenthum geworden, eben so dessen Forderungen und Schulden. Alle diese Rechtsverhältnisse wurden von dem Erben gerade so fortgesetzt, als wenn sie nie unterbrochen gewesen

[1]) L. 11. §. 1. L. 12. L. 13. pr. §. 1. D. de hered. petit. Gajus Comm. 4. §. 144.

wären. Nun sollten durch den Prätor manchen Personen, z. B. den Emancipirten und den Cognaten, gleiche Vortheile mit den Erben verschafft werden; durch welche Mittel war dieser Zweck zu erreichen? Wir freilich, die wir daran gewöhnt sind, die bonorum possessio als wesentlich gleich mit der hereditas, und nur im Namen verschieden, zu betrachten, finden darin keine Schwierigkeit; aber eben diese Ansicht, die für das Justinianische Recht ganz richtig ist, hat sich erst sehr allmälig ausgebildet, und war im Anfang durchaus nicht vorhanden. Bei der Lösung jener praktischen Aufgabe nun verfuhr der Prätor auf die Weise, die überhaupt zu den charakteristischen Zügen des alten Römischen Rechts gehört. Wenn nämlich das Bedürfniß einer Neuerung eintrat, geschah meist nur das Nothwendigste, und durch dieses Gesetz der Sparsamkeit war man gewiß, den gegenwärtigen Zweck zu erreichen, und zugleich die nothwendige Aenderung vollständig zu übersehen und zu beherrschen. Bei der bonorum possessio ist dieses Verfahren besonders einleuchtend. Es kam darauf an, gewisse Personen, die nicht Erben waren, praktisch den Erben gleich zu behandeln. Dieses sollte geschehen in Ansehung des Eigenthums sowohl, als in Ansehung der Obligationen des Erblassers. Bei den Obligationen (Forderungen und Schulden) wurde der Zweck

dadurch erreicht, daß der Prätor jede einzelne auf der Erbschaft haftende Schuldklage dem bonorum possessor und gegen denselben gab, als eine utilis oder fictitia actio[1]). Bei dem Eigenthum war die Sache gewissermaßen noch einfacher. Hier durfte nach altem Recht ohnehin Jeder, der da wollte, Erbschaftssachen in Besitz nehmen, und dann binnen einem Jahr durch Usucapion in sein Eigenthum bringen[2]). Dieses Recht hatten natürlich die vom Prätor begünstigten Verwandten nicht weniger, als ganz fremde Personen, und dadurch war jenen ohne irgend ein neues Rechtsmittel von selbst geholfen, — sobald sie so glücklich waren, die Erbschaftssachen noch unberührt vorzufinden. Anders war es freilich, wenn ihnen Jemand zuvorgekommen war; denn nun hatten sie gegen diesen keine Klage: nicht die Vindication, denn sie waren nicht Eigenthümer[3]), und eben so wenig die heredi-

[1]) Ulpian. tit. 28. §. 12: „Hi, quibus ex successorio edicto bonorum possessio datur, heredes quidem non sunt, sed heredis loco constituuntur, beneficio praetoris. Ideoque seu ipsi agant, seu cum his agatur, fictitiis actionibus opus est, in quibus heredes esse finguntur." — Gaji Inst. Comm. 4. §. 34.

[2]) Gaji Inst. Comm. 2. §. 52—58.

[[3]) Diese Behauptung muß aufgegeben werden, da wir durch Gajus IV. §. 34. wissen, daß auch die Vindication des Verstorbenen dem bonorum possessor als eine fictitia actio gegeben wurde. Leist B. P. S. XXVI. der Einleitung. Das Interdict war also minder unentbehrlich, als ich behauptete. Dagegen war es dennoch praktisch außerordentlich

tatis petitio, denn sie waren nicht heredes. Für diesen Fall allein also mußte ein Rechtsmittel erfunden werden, und dieses Rechtsmittel war eben das Interdict Quorum bonorum, welches demnach keinen anderen Zweck hatte, als die pro herede usucapio auf eine unfehlbare Weise herbeizuführen, und so vom Zufall unabhängig zu machen. Aus dieser Ansicht allein ist auch zu erklären, warum das Interdict adipiscendae possessionis ist[1]). Bekanntlich ist dieser Ausdruck strenge zu nehmen, so daß Demjenigen, welcher den Besitz einmal gehabt und wieder verloren hat, die Klage nicht zusteht[2]). Nach der Ansicht des Interdicts, als einer provisorischen, auf bloße Wahrscheinlichkeit gegründeten, hereditatis petitio, läßt sich dieser Umstand durchaus nicht erklären. Denn dadurch, daß man das Erbrecht schon einmal ausgeübt hat, wird ja die Wahrscheinlichkeit seines wirklichen Daseyns sogar vermehrt, nicht vermindert. Was aber nach dieser Ansicht inconsequent und unerklärlich scheint, ist nach der unsrigen sehr begreiflich. Der Prätor

wichtig, indem es vor der fictitia in rem actio den großen Vortheil gewährte, daß es nicht auf jede einzelne Erbschaftssache besonders angestellt zu werden brauchte, sondern alle zugleich umfassen konnte.]

[1]) §. 3. I. de interdictis. L. 2. §. 3. D. eod. L. 1. §. 1. D. quor. bon. Gajus Comm. 4. §. 144.

[2]) §. 3. I. de interdictis. Gajus Comm. 4. §. 144. L. 2. §. 3. D. de interdictis.

wollte dem bonorum possessor sicher zum Anfang der Usucapion verhelfen, und dazu reichte das Interdict völlig hin. Verlor er den Besitz vor der Vollendung der Usucapion, d. h. noch im ersten Jahr, so konnte er sich in den meisten Fällen durch eigentlich possessorische Interdicte, durch die furti actio u. s. w. helfen; war aber keine dieser Klagen begründet, so hatte er nicht über den Prätor, sondern nur über seine eigene Unvorsichtigkeit zu klagen.

Dieses halte ich für den Anfang des ganzen Instituts der bonorum possessio. Als in der Folge das Recht des natürlichen Eigenthums (in bonis) neben dem ursprünglich einzigen Römischen Eigenthum (ex jure Quiritium) entstand [1]), so wurde jenes natürlicherweise auch dem bonorum possessor, sogleich nach erworbener bonorum possessio, eingeräumt. Nunmehr hatte er alles Das, was dem Verstorbenen ex jure Quiritium gehört hatte, sogleich in bonis [2]); aber er bedurfte noch immer der Usucapion, um es ex jure Quiritium zu erwerben. Indessen war ihm jetzt diese Usucapion weit weniger wichtig, als vormals, weil er die meisten praktischen Vortheile des Eigenthums schon vor derselben genoß.

Nachdem nun die bonorum possessio so neben

[1]) Gajus Comm. 2. §. 40.

[2]) S. o. Bd. 1. S. 159 bis 165 der gegenwärtigen Sammlung.

der hereditas eine geraume Zeit bestanden hatte, und besonders, nachdem sie ihr durch die Einführung und Ausbildung des natürlichen Eigenthums in den Wirkungen näher gerückt worden war, gewöhnte man sich mehr und mehr daran, sie als ein der hereditas gleichartiges Recht anzusehen, und nun war es natürlich, die eigenthümlichen Rechtsmittel der hereditas darauf analogisch anzuwenden. So entstand die possessoria hereditatis petitio [1]). Wäre diese gleich Anfangs vorhanden gewesen, so hätte man das Interdict durchaus nicht nöthig gehabt; jetzt, da das Interdict einmal vorhanden war, ließ man es daneben bestehen, und es hing nun wohl von der zufälligen Gestalt einzelner Rechtsfälle ab, ob der bonorum possessor den Interdictsprozeß oder den Actionen-

[1]) Ueber die Zeit ihrer Einführung fehlt es durchaus an Nachrichten. Die zwei einzigen Stellen des Pandektentitels sind aus Ulpian und Gajus genommen; später, als Gajus also, d. h. später, als Marc Aurel, kann diese Klage nicht eingeführt seyn. Folgender Grund dürfte es einigermaßen wahrscheinlich machen, daß ihre Entstehung gerade in diese Zeit fiele. Lange Zeit stand, selbst praktisch, nur die eine Hälfte der bon. poss. (die b. p. intestati) der hereditas sehr nahe, anstatt daß die b. p. secundum tab. nur ein ganz untergeordnetes und sehr abhängiges Recht gab. Erst Marc Aurel stellte auch diese höher (Gajus II. 119. 120.), und erst von dieser Zeit an konnte man die bonorum possessio im Allgemeinen als ein der hereditas gleichartiges Recht ansehen. Durch diese Gleichstellung aber konnte man sich sehr natürlich veranlaßt finden, dem bon. possessor im Allgemeinen nun auch dasjenige Rechtsmittel zu gestatten, welches bisher ausschließend dem heres angehört hatte.

prozeß für vortheilhafter halten mochte, zwischen welchen man ihm daher die Wahl frei ließ[1]).

In dieser Gestalt kam die Sache denn auch in das Justinianische Recht, wo wir beide Rechtsmittel als verschieden neben einander genannt finden. Freilich hatte sich hier die Sache geändert, indem kein Interdictsprozeß mehr existirte, sondern anstatt der Interdicte extraordinariae actiones galten[2]), also gerade dieselben Rechtsmittel, wie in allen anderen Fällen[3]). Nun war freilich das Interdict völlig entbehrlich, und die abstractere hereditatis petitio wäre völlig hinreichend gewesen; daß man dennoch jenes daneben in die Rechtsbücher aufnahm, geschah, so wie in vielen ähnlichen Fällen, entweder, weil man sich das Verhältniß nicht klar gedacht hatte, oder

[1]) Gajus Comm. 3. §. 34. spricht ausdrücklich von einer gegenwärtigen utilitas des Interdicts, da ihm doch auch schon die poss. her. petitio bekannt war.

[2]) §. 8. I. de interdictis „De ordine et vetere exitu interdictorum supervacuum est hodie dicere. Nam quotiens extra ordinem jus dicitur (qualia sunt hodie omnia judicia) non est necesse reddi interdictum: sed perinde judicatur sine interdictis, ac si utilis actio ex causa interdicti reddita fuisset.“

[3]) L. 47. §. 1. D. de negot. gestis: „Nec refert, directa quis an utili actione agat vel conveniatur: quia in extraordinariis judiciis, ubi conceptio formularum non observatur, haec subtilitas supervacua est“ etc. — Es versteht sich von selbst, daß hierbei vorausgesetzt wird, dieser Theil der Stelle rühre nicht von Paulus, sondern von den Compilatoren her.

weil man von den alten Rechtsmitteln möglichst wenig auch dem Namen nach untergehen lassen wollte. Richtig verstanden, konnte das in die Rechtsbücher aufgenommene Interdict in der Praxis zwar Nichts nutzen, aber auch Nichts schaden; es war eigentlich nur noch ein anderer Name für die possessoria hereditatis petitio, und es gehörten erst die im Mittelalter entstandenen Irrthümer dazu, um ihm eine andere Bedeutung zu geben.

Von einer anderen Seite betrachtet aber, war das Verhältniß des bonorum possessor folgendes. Da nach altem Recht jeder Besitzer, ohne Rücksicht auf Titel, pro herede usucapiren konnte, so traf diese Gefahr, von der selbst der heres nicht frei war, natürlich auch den bonorum possessor. Hatte er also das Usucapionsjahr des Besitzers zu unterbrechen versäumt, so konnte er das Interdict nicht mehr gebrauchen. Dieses lag ohne Zweifel schon in dem Ausdruck der Interdictsformel. Denn gewiß war diese von Anfang an gerade gegen dieselben Personen gerichtet gewesen, wie die hereditatis petitio, d. h. sie lautete so, wie noch jetzt der Anfang derselben lautet: Quod de his bonis . . . pro herede vel pro possessore possides etc. Hatte nun aber ein solcher Besitzer usucapirt, so war ja sein Besitz gar nicht mehr pro possessore zu nennen, sondern er war eine pos-

sessio pro suo geworden[1]); mithin stand der Besitzer, selbst nach den Worten, nicht mehr unter den Bedingungen des Interdicts. Dieses änderte sich unter Hadrian, der dem heres gegen die vollendete Usucapion des improbus possessor eine Restitution gab[2]). Ohne Zweifel wurde diese Restitution dem bonorum possessor eben sowohl, als dem eigentlichen heres, ertheilt, und es wurde dadurch in der Formel des Interdicts ein Zusatz für diesen Fall nöthig, der nun eben in den Worten enthalten ist, von deren schwieriger Erklärung oben die Rede war. Sie lauteten

[1]) L. 3. §. 4. D. de adquir. poss. „Ex plurimis causis possidere eandem rem possumus, ut quidam putant: et eum, qui usuceperit, et pro emptore, et pro suo possidere." Also durch die Usucapion entsteht ein Besitz pro suo, wenn vorher ein solcher nicht vorhanden war. Man könnte nun zwar glauben, in unserem Fall wäre der Besitz zugleich pro possessore und pro suo geblieben; allein Das widerspricht dem Begriff der possessio pro possessore (L. 11. 12. 13. de her. pet. Gajus IV. 144.), welcher mala fides, d. h. ein Unrecht mit Bewußtseyn voraussetzt, also durch das wirklich erworbene Eigenthum nothwendig ausgeschlossen wird.

[2]) Gaji Inst. Comment. 2. §. 57. Den Worten nach könnte man glauben, die Aenderung wäre auf alle Fälle der pro herede usucapio überhaupt gegangen. Ohne Zweifel aber ging sie nur allein auf die lucrativa oder improba possessio des praedo, so daß folgende zwei Fälle unverändert blieben: 1) die Usucapion des bonorum possessor selbst, 2) die des bonae fidei possessor einer Erbschaft. Denn diese beiden Fälle waren ja unter der gewöhnlichen Regel aller Usucapion überhaupt enthalten, die improba possessio dagegen fiel ganz aus dieser Regel heraus; darauf also ging die Neuerung, die Gajus, als das Merkwürdigste in dieser Lehre, allein heraushebt.

so: Quod de his bonis pro herede, aut pro possessore possides, possideresve si nihil usucaptum esset, und dieser letzte Theil ist jetzt so zu übersetzen: Auch Dasjenige sollst du herausgeben, was du zwar jetzt nicht mehr pro possessore besitzest, aber doch einmal so besessen hast, und dessen Besitz bei dir diese Eigenschaft lediglich durch eine lucrativa usucapio verloren hat [1]). Demnach sind diese Worte nichts Anderes, als der Ausdruck des Hadrianischen Senatusconsults in Anwendung auf den bonorum possessor, und diese Worte müssen unter Hadrian in das Edict gesetzt worden seyn [2]). Die vier in der Formel ausgedrück-

[1]) [Neuerlich ist von mehreren Schriftstellern mit erheblichen Gründen die ganz abweichende Meinung aufgestellt worden, die angeführten Worte des Edicts, und also auch der darin ausgesprochene Schutz gegen die Usucapion, sey von jeher vorhanden gewesen, und das Sc. von Hadrian habe blos auf den Civilerben einen gleichartigen Schutz durch Restitution ausgedehnt. Leist B. P. §. 21., Puchta Institutionen III. §. 316. Note c.].

[2]) Ein Zweifel bleibt dabei noch übrig. Das possideresve etc. kann, der Wortverbindung nach, entweder allein auf das unmittelbar vorhergehende pro possessore gehen, oder auf beide Fälle (pro herede und pro possessore) zugleich. Das Erste ist mir aus innern Gründen wahrscheinlicher, so daß also der bonae fidei possessor einer Erbschaft, wenn er usucapirt hat (L. 33. §. 1. de usurp.), gegen das Interdict eben sowohl, als gegen die hereditatis petitio, geschützt ist. Es kommt also darauf an, ob man das Wort possideresve paraphrasiren will durch: vel pro possessore possideres (welches ich annehme), oder aber durch: vel pro herede aut pro possessore possideres. Für die hier aufgestellte Meinung sprechen mehrere Stellen, in welchen im Allgemeinen die Usucapion als mögliche

ten Fälle des Beklagten sind demnach vollständig folgende:

1) Der wirkliche possessor pro herede.

2) Der wirkliche possessor pro possessore.

3) Derjenige, welcher die lucrativa usucapio vollendet hat, und deshalb pro suo besitzt.

4) Derjenige, welcher gar nicht mehr besitzt, Dieses aber unredlicherweise selbst bewirkt hat.

Nach dieser Darstellung bezieht sich die schwierige Stelle possideresve etc. lediglich auf den nach dem Hadrianischen Senatusconsult eingetretenen Rechtszustand, in welchem die alte seltsame Usucapion des improbus possessor zwar ipso jure noch bestand, aber durch Restitution unwirksam gemacht wurde. Für das Justinianische Recht haben mithin diese Worte gar keine Bedeutung mehr, indem in diesem jene alte Usucapion gar nicht mehr vorkommt. Sie sind in demselben, wie so vieles Andere, aus der früheren Zeit gedankenlos beibehalten worden.

Ich fasse die hier gegebene Darstellung des Interdicts nochmals kurz zusammen.

Ausschließung des Interdicts sowohl, als der hereditatis petitio, bezeichnet wird, was mit der entgegengesetzten Meinung nicht zu vereinbaren wäre. L. 2. C. quor. bon. L. 3 C. de ed. D. Hadr. toll. [Dagegen erklärt sich Leist B. P. §. 21. Note 1.]

Als das Interdict eingeführt wurde, war es das einzige Rechtsmittel [1]), welches dem bonorum possessor zum Besitz der Erbschaftssachen verhalf. Dieser Besitz verwandelte sich dann von selbst in Eigenthum, durch die pro herede usucapio.

Späterhin bekam der bonorum possessor eine eigene hereditatis petitio. Nun hatte er die Wahl zwischen dieser actio und dem Interdict, und es konnte ihm, wegen der verschiedenen Prozeßarten, bald das eine, bald das andere Rechtsmittel vortheilhafter seyn. Ohne praktische Bedeutung war also dieses Fortbestehen beider Rechtsmittel neben einander nicht.

Diese praktische Bedeutung hat im Justinianischen Recht völlig aufgehört, in welchem demnach für den bonorum possessor eigentlich Nichts mehr übrig ist, als allein die possessoria hereditatis petitio.

Vom Mittelalter her hat man das Interdict, aus Unkunde des wahren Verhältnisses, zu einer summarischen und provisorischen hereditatis petitio gemacht. Obgleich nun das Institut in dieser Bedeutung dem Römischen Recht völlig fremd ist, so kann es doch, als ein eigenthümliches Erzeugniß der Praxis, eben so gut auf Anerkennung und Fortdauer Anspruch machen, wie das ganz ähnliche Summariissimum. Nur läßt sich freilich die Zweckmäßigkeit des Instituts

[1]) [Berichtigung s. o. S. 232. Note 3.]

gar sehr bezweifeln. Es ist eingeführt (oder vielmehr vermeintlich beibehalten) worden, um dem wahren Erben durch die schnell dargelegte Wahrscheinlichkeit seines Rechts zum augenblicklichen Genuß desselben zu verhelfen. Diesen Vortheil mochte es denn auch eine Zeitlang gewähren. Bald aber ging, so wie bei dem Summariissimum, die Langsamkeit des ordentlichen Rechtsmittels auf dieses provisorische über, und man hatte nun, anstatt der Absicht nach den Prozeß abzukürzen, vielmehr die Zeit desselben gerade verdoppelt, wenn nicht glücklicherweise die Parteien früher ermüdeten, als der Prozeß durch alle möglichen Stationen durchgeführt war.

Ursprüngliche Abhandlung. B.

I.

Den Ansichten, welche ich früherhin über das Interdict quorum bonorum aufgestellt habe, ist von mehreren Seiten widersprochen worden, und ich will daher hier die ganze Sache einer neuen Prüfung unterwerfen. Um aber Dieses mit Erfolg thun zu können, finde ich nöthig, die Erörterung einiger allgemeineren Begriffe und Rechtssätze, unabhängig von den gegenwärtigen Streitfragen, voran zu stellen.

Bekanntlich ist der Begriff des summarischen Prozesses ein so allgemeiner und unbestimmter

Begriff, daß die verschiedenartigsten Fälle darunter gerechnet werden können. Man versteht darunter jeden Prozeß, welcher durch irgend eine Abkürzung oder Beschleunigung von den regelmäßigen Formen des Prozesses abweicht[1]).

Diese Beschleunigung kann unter Anderm dadurch bewirkt werden, daß man dem Beweise Etwas abbricht, und zwar nicht blos in den Formen des Beweisverfahrens, die ja etwas Untergeordnetes sind, sondern in seinem eigentlichen Wesen, indem man sich mit einem unvollständigen Beweise begnügt, also die bloße Wahrscheinlichkeit an die Stelle der sonst nöthigen Gewißheit setzt, um darauf eine Entscheidung zu gründen. Diese Art der Beschleunigung ist, wie die bedenklichste unter allen, so auch die seltenste, und es würde höchst irrig seyn, wenn man sie als eine allgemeine Eigenschaft des summarischen Prozesses ansehen wollte, indem dieser vielmehr in den allermeisten und wichtigsten Fällen, was die Vollständigkeit des Beweises betrifft, vom ordentlichen Prozeß gar nicht verschieden ist[2]). Um diesen wichtigen Punkt

[1]) Martin Prozeß §. 236. ed. 10. Heffter Prozeß S. 418 flgd. Mühlenbruch Prozeß §. 559.

[2]) Martin §. 239. Heffter S. 422. — Häufig wird dieser Gegensatz durch die Ausdrücke: Beweis und Bescheinigung, probatio und demonstratio, bezeichnet. Manche jedoch beziehen diese Ausdrücke nicht sowohl, oder doch nicht ausschließend, auf den mehr

völlig klar zu machen, will ich die Fälle zusammenstellen, in welchen das Römische Recht in der That die bloße Wahrscheinlichkeit als Grund einer Entscheidung zuläßt, wobei ich im Voraus bemerke, daß diese Anomalie gewöhnlich durch den Ausdruck summatim cognoscere bezeichnet wird, jedoch so, daß in manchen Fällen noch unmittelbar der Gegensatz der bloßen Wahrscheinlichkeit und der Gewißheit hervorgehoben, und so jeder Zweifel über die Bedeutung jenes allgemeineren Ausdrucks beseitigt wird[1]). Die meisten dieser Fälle kommen darin überein, daß ein Decret des Prätors, nicht das Urtheil eines Juder, durch die Bescheinigung begründet werden soll; ferner, daß ein solches Decret nicht auf die bleibende Feststellung eines Rechtsverhältnisses abzweckt, sondern nur auf die Einleitung des Prozesses, auf Sicherstellung für den Fall künftiger Entscheidung u. s. w. Durch diese beiden Umstände wird offenbar die Gefahr, die eine Entscheidung aus bloßer Wahrschein-

oder weniger vollständigen Beweis (wovon hier die Rede ist), als vielmehr auf das mehr oder weniger förmliche Beweisverfahren. Vgl. Böhmer I. eccl. Prot. II. 19. §. 1. Leyser 259. 2.

[1]) So z. B. L. 3. §. 4. de Carb. ed. (37. 10.): „. . si vero ambiguam causam, hoc est, vel modicum pro puero facientem (invenerit), ut non videatur evidenter filius non esse: dabit ei Carb. B. P." — L. 40. D. ad L. Aquil. (9. 2.): „. . si summatim re exposita ad suspicionem judicem adducam, debeam vincere."

lichkeit so bedenklich machen muß, ungemein vermindert. Es gehören dahin folgende Fälle:

1) Ertheilung der B. P. Carboniana bei zweifelhaftem Erbrecht eines Unmündigen.

L. 3. §. 4. D. de Carb. ed. (37. 10.).

2) Ertheilung der B. P. ventris nomine in ähnlicher Art.

L. 1. §. 14. D. de ventre in poss. (37. 9.).

3) Missio in possessionem bei Abwesenheit des Beklagten.

L. 2. C. ubi in rem actio (3. 19.).

4) Zwang gegen den Beklagten zur Antwort auf eine interrogatio in jure.

L. 9. §. 6. D. de interrog. in j. (11. 1.).

5) Caution des Erben wegen Sicherheit des Legatars oder Fideicommissars.

L. 3. §. 1. D. ut in poss. (36. 4.).

6) Caution überhaupt, wozu der Prätor eine Partei zwingt.

L. 1. §. 9. D. de stip. praet. (46 5.).

7) Auspfändung zum Zweck der Civilexecution, wenn es zweifelhaft ist, ob eine Sache wirklich zum Eigenthum des Schuldners gehört.

L. 15. §. 4. D. de re jud. (42. 1.).

Die Entscheidung des Prätors hat hier blos die Folge, daß die streitige Sache entweder mit in Be-

schlag genommen wird, oder davon ausgeschlossen bleibt; die Rechte der Parteien selbst bleiben dabei unberührt[1]).

8) Wenn ein bisheriger Sclave die Testaments-Freiheit behauptet, die Gültigkeit des Testaments aber bestritten wird, so soll in der Regel das liberale judicium verschoben werden, bis über das Testament erkannt ist; jedoch prüft der Prätor summatim die Räthlichkeit dieses Aufschubs.

L. 7. §. 1. D. de her. pet. (5. 3.).

9) Der eingesetzte Erbe bekommt vom Prätor eine missio in possessionem, wenn er nur ein Testament vorzeigt, welches nicht schon durch den bloßen Augenschein als mangelhaft erkannt wird.

L. 2. 3. C. de ed. D. Hadr. toll. (6. 33.).

Indem also hier der Prätor ohne allen Prozeß verfügt, und jede Einwendung, die nicht durch den Augenschein begründet ist, unbeachtet läßt, wird offenbar eine bloße Bescheinigung als Grund der missio zugelassen. Dem künftigen Prozeß aber bleibt es überlassen, dem Unrecht abzuhelfen, welches durch jene Verfügung möglicherweise geschehen seyn kann,

[1]) L. 15. §. 4. cit. „nec sententiam eorum posse debitori praejudicare . . . sic evenit, ut omnibus integris tantum capioni res judicata proficiat.“ Res judicata ist hier nicht die Entscheidung eben dieses Incidentpunktes, sondern das vorhergehende rechtskräftige Urtheil, worauf sich diese Execution gründet.

indem die bloße missio, die vom Prätor, und ohne Prozeß, ertheilt wird, natürlich niemals die Natur und Wirkung einer res judicata haben kann[1]).

[1]) Ich verstehe also die Stelle so, daß die missio ertheilt werden soll, ohne daß es nöthig ist, den Besitzer zu hören, und besonders ohne daß es diesem verstattet wird, einen tiefer liegenden Mangel des Testaments hier zur Sprache zu bringen, selbst wenn er sich zu einem schleunigen Beweise erbieten wollte. Behauptet er jedoch einen solchen Mangel, so bleibt es ihm unbenommen, nachdem die missio ertheilt und in Vollziehung gebracht ist, nunmehr als Kläger mit der hereditatis petitio vor dem competenten Gericht aufzutreten, und dadurch am Ende den Besitz der Erbschaft wieder an sich zu bringen. Das scheint mir die natürlichste Erklärung der Worte: Sin autem aliquis contradictor extiterit etc., und damit stimmen überein: Wissenbach in Cod. L. cit. §. 7. Hofacker T. 3. §. 4082. Für verwerflich halte ich die Erklärung vieler Praktiker, nach welcher auch schon bei der missio solche Einwendungen, jedoch nur mit schnellem Beweise, zugelassen werden sollen. Vergl. z. B. Struv. synt. tit. quor. bon. §. 23. Denn entweder muß man den Worten der Stelle Gewalt anthun, welche ganz deutlich die ertheilte missio als der contradictio vorhergehend bezeichnen („in possessionem missionis, et subsecutae contradictionis" und „sive qui missus est"); oder man muß sehr gezwungen und willkürlich zwei summarische und provisorische Prozesse hinter einander annehmen, von welchen der erste mit der Vorzeigung des Testaments anfängt und mit der missio endigt, der zweite aber mit der contradictio anfängt und mit einem Urtheil endigt, worauf dann natürlich noch die hereditatis petitio folgen soll. Eine Art mittlerer Erklärung hat Giphanius explan. Cod. P. 2. p. 114., welcher zwar auch eine contradictio vor der missio zuläßt, aber nicht wegen Einwendungen gegen das Testament, sondern aus andern Gründen, z. B. weil der Besitzer aus einem Singulartitel Eigenthum anspricht, oder weil derselbe gleichfalls ein scheinbar gültiges Testament, und zwar ein neueres, aufzuweisen hat. Daß solche Contradictionen gehört und geprüft werden müssen, wenn sie vor ertheilter missio zum Vorschein kommen, glaube ich nun allerdings, nur in unsrer Stelle des Coder ist davon auch gar nicht die Rede.

[10) L. 1. C. quorum appell. 7. 65.]

In folgenden Fällen dagegen wird auch schon der Judex angewiesen, auf bloße Wahrscheinlichkeit zu sehen:

a. Wenn bei der actio ad exhibendum das Recht des Klägers bezweifelt wird, zu dessen Verfolgung er die Exhibition begehrt, so soll darüber der Judex summatim cognoscere.

L. 3. §. 9. und §. 13. D. ad exhib. (10. 4.).

Dieses aber könnte leicht mißverstanden werden. Bei allen arbiträren Klagen kann der Judex (genauer der Arbiter) mit einer vorläufigen Verfügung (arbitrium) anfangen, durch deren Erfüllung der Beklagte von jedem weiteren Anspruch frei wird, also absolvirt werden muß; nur wenn der Beklagte jene Aufgabe nicht erfüllt, kann es zu einer condemnatio kommen, und diese allein wird rechtskräftig[1]). Jenes

[1]) §. 31. J. de act. (4. 6.) „Praeterea quasdam actiones arbitrarias. . . appellamus, in quibus, nisi arbitrio judicis is, cum quo agitur, actori satisfaciat, veluti rem restituat, vel exhibeat . . . condemnari debeat.“ — L. 68. D. de rei vind. (6. 1.) — Je nach dem Bedürfniß des einzelnen Falls, konnte das arbitrium verschiedene Grade der Wirksamkeit mit sich führen, wonach sich zugleich der verschiedene Grad der Vorsicht richtete, womit es erlassen wurde. So z. B. versuchte gleich bei dem Anfang der a. quod metus causa der arbiter, den Beklagten zur einfachen Erstattung zu bewegen; wollte der Beklagte nicht, so fing nun der Prozeß an, weshalb es zu jenem Versuch gar keines Beweises bedurfte. Bei der a. ad exhibendum ging das arbitrium auf Exhibition, wozu

arbitrium besteht nun bei der actio ad exhibendum in dem Befehl der Exhibition, und dazu genügt die bloße Bescheinigung. Von anderen arbiträren Klagen unterschied sich nun wohl die a. ad exhibendum noch dadurch, daß bei ihr der auf bloße Bescheinigung gegründete Exhibitionsbefehl sogleich exsequirt werden konnte, indem die Exhibition selbst keinen größeren Nachtheil mit sich führt, als ein proceßleitendes Decret, und nicht blos das Vermögen, sondern selbst den Besitzstand unangetastet läßt. Ist freilich die Lage der Sache so beschaffen, daß die Exhibition selbst nicht möglich ist, sondern anstatt derselben eine Geldentschädigung geleistet werden soll, dann ist eine eigentliche condemnatio nöthig, und diese kann gewiß nicht anders, als auf vollständigen Beweis ausgesprochen werden[1]).

b. Wenn mir Jemand einen Schuldschein zerstört, worin, nach meiner Behauptung, ein bedingtes Zah-

wegen des geringen Präjudizes eine bloße Bescheinigung hinreichte. Wenn dagegen bei der Vindication die Naturalrestitution manu militari erzwungen werden sollte, was gleichfalls officio judicis, und ohne Condemnation, geschah (L. 68. de R. V.), so mußte ohne Zweifel der Kläger bereits einen vollständigen Beweis geführt haben.

[1]) L. 3. §. 9. D. ad exhib. (10. 4.): „Judex igitur summatim debebit cognoscere, an ejus intersit . . . et sic jubere vel exhiberi, vel non, quia nihil interest.“ Es heißt nicht: „et sic condemnare vel absolvere, geht also nur auf die einleitende Verfügung, nicht auf die endliche Entscheidung durch Urtheil.

lungsversprechen enthalten war, und wenn ich deshalb die actio L. Aquiliae gegen ihn anstelle, so hängt offenbar das Daseyn meines Interesse, also der Erfolg meiner Klage, von dem Umstand ab, ob künftig die Bedingung des Versprechens erfüllt wird, oder deficirt. Denn in diesem letzten Fall bin ich durch die Zerstörung nicht ärmer geworden. Eigentlich also ist für jetzt meine Klage noch eben so unbegründet, als es die Schuldklage selbst seyn würde, wenn der Schuldschein vorhanden wäre. Indessen ist es möglich, daß ich jetzt Beweise für die Sache habe, die zur Zeit der erfüllten Bedingung verloren seyn möchten. Dann ist es billig, daß gleich jetzt über die Sache verhandelt und entschieden werde, die Vollziehung des Urtheils aber ausgesetzt bleibe, bis die Bedingung erfüllt ist. Ob nun in der Beschaffenheit der Beweismittel Grund zu dieser früheren Entscheidung ist oder nicht, das soll der Richter summarisch untersuchen.

L. 40. D. ad L. Aquil. (9. 2.).

Offenbar soll auch hier wieder die bloße Wahrscheinlichkeit nicht auf die Entscheidung der Sache selbst Einfluß haben, sondern auf einen blos prozessualischen Punkt, nämlich die frühere oder spätere Verhandlung. Der Beweis selbst muß vollständig geführt werden.

c. Wenn bei einer Alimentenklage der Beklagte die Verwandtschaft des Klägers bestreitet, so erkennt hierüber der Richter summatim. Es bleibt aber dem Beklagten unbenommen, in einem neuen Proceß die Verwandtschaft selbst zur Entscheidung zu bringen, und dafür ist durch jenes Urtheil nicht präjudicirt.

L. 5. §. 8. 9. D. de agnosc. (25. 3.).

Hier ist der einzige Fall, worin ein wahres Urtheil auf bloße Wahrscheinlichkeit gebaut werden darf. Allein theils hat dieser Fall überhaupt eine ganz anomalische Natur[1]), theils folgt aus dem Urtheil auch nur die augenblickliche Lebensfristung des Klägers, und der Beklagte kann diese Folge jederzeit durch einen neuen Rechtsstreit wieder vernichten[2]).

[1]) So kann z. B. hier sogar der Sohn, der in väterlicher Gewalt ist, seinen Vater verklagen. L. 5. §. 1. D. de agnosc. (25. 3.)

[2]) Ich habe hier die Alimentenklage so angenommen, wie sie wörtlich in den Pandekten vorkommt, als eine Klage, die, wie jede andere, von einem Juder entschieden wird. Es ist aber nicht unwahrscheinlich, daß sie vielmehr eine extraordinaria cognitio war, und zwar vor den Consuln verhandelt und von ihnen entschieden wurde; denn die Hauptstelle darüber (L. 5. cit.) ist aus Ulpianus lib. 2. de officio Consulis genommen, was sich nur unter dieser Voraussetzung leicht erklären läßt. Dann ist in unsrer Stelle das summatim judices oportet super ea re cognoscere interpolirt, und es hieß ursprünglich Consules, was denn freilich in die Gerichtsverfassung unter Justinian nicht mehr paßte (Mittheilung von Herrn D. Rudorff.). Auch auf unsre Frage ist Dieses nicht ohne Einfluß, da man ein Urtheil auf bloße Wahrscheinlichkeit den Consuln leichter, als einem gewöhnlichen Juder, ohne Gefahr eines Mißbrauchs überlassen konnte.

Aehnliche Verhältnisse treten bei einigen Rechtsinstituten ein, deren Entstehung und Ausbildung nicht dem Römischen Rechte, sondern deutschen Gesetzen und dem Gerichtsgebrauch angehört. So das Summariissimum, bei welchem auch nach Wahrscheinlichkeit entschieden werden kann, aber nur, weil die Entscheidung eine vorläufige Anstalt zum Schutz der öffentlichen Sicherheit ist[1]). — Eben so der Arrest, wobei das Recht selbst und die Gefahr nur bescheinigt, nicht bewiesen zu seyn braucht, aber deshalb, weil die Entscheidung nicht auf das Recht selbst, sondern nur auf Sicherstellung geht.

Fassen wir nun diese zahlreichen Fälle, in welchen die bloße Wahrscheinlichkeit genügen soll, zusammen, so ist es einleuchtend, daß in denselben fast überall nur von vorläufigen, einleitenden, oder sichernden Maßregeln die Rede ist, nicht von Feststellung eines Rechtsverhältnisses durch richterliches Urtheil. Ein einziger Fall gehört zu dieser letzten Classe, die Alimentenklage; aber dieser einzige Fall ist auch in anderer Beziehung sehr abweichend von allgemeinen Rechtsregeln, und seine Entscheidung hat außerdem durch ihren Zusammenhang mit einem anderen, ausdrücklich vorbehaltenen Rechtsstreit, nur eine vorübergehende Wirksamkeit.

[1]) Savigny Recht des Besitzes §. 51.

[Zusatz 1849. Neuerlich ist hierüber in einer eigenen Schrift folgende abweichende Lehre aufgestellt worden. Briegleb Summatim cognoscere Erlangae 1843. Er behauptet, jener Ausdruck bezeichne nicht die Bescheinigung im Gegensatz des eigentlichen Beweises, sondern die Beschränkung irgend einer richterlichen Untersuchung auf ein einzelnes Stück der vorliegenden ganzen Rechtssache. Wie ich glaube, hat er sich dadurch täuschen lassen, daß in einigen der hier einschlagenden Stellen (nicht in allen) dieser Umstand mit der Annahme einer bloßen Bescheinigung zusammentrifft, aber dieses Zusammentreffen ist etwas ganz Zufälliges, und die Bedeutung des Summatim geht stets auf die bloße Bescheinigung, nicht auf die objective Beschränkung der Untersuchung.]

II.

Ich gehe nun zu dem eigentlichen Gegenstand dieser Untersuchung über. Die gewöhnliche Darstellung des Interdicts quorum bonorum läßt sich auf drei Hauptsätze zurückführen:

Erster Satz. Dieses Interdict ist, so wie alle Interdicte überhaupt, summarischer Natur.

Zweiter Satz. In diesem Interdict ist kein vollständiger Beweis nöthig, sondern nur eine Bescheinigung.

Dritter Satz. Die Entscheidung dieses Interdicts bringt die Sache nicht zu Ende, sondern es ist nun über denselben Rechtsstreit ein zweites Rechtsmittel, die hereditatis petitio, zulässig. Das Interdict also hat nur eine provisorische Wirkung.

Das Verhältniß dieser Sätze zu einander ist folgendes. Zwischen den beiden letzten besteht eine genaue Verbindung. Denn ist der zweite wahr, so ist es der dritte fast nothwendig auch, indem es ganz unerhört wäre, wenn bei einem Urtheil auf bloße Wahrscheinlichkeit das leicht mögliche Unrecht nicht wenigstens durch eine wiederholte Untersuchung gut gemacht werden könnte. Ist aber der dritte Satz wahr, so ist auch der zweite wenigstens sehr wahrscheinlich; denn wenn schon im ersten Rechtsstreit ein vollständiger Beweis geführt werden mußte, so würde der zweite völlig zwecklos, und gewissermaßen nur eine Verdopplung der Instanzen seyn. Dagegen steht der erste Satz mit den beiden letzten in einer weit loseren Verbindung. Denn wenn auch das Interdict überhaupt in einem summarischen Prozeß verhandelt würde, so folgte daraus für die Zulässigkeit einer bloßen Bescheinigung, und für die provisorische Natur des Urtheils, nicht das Geringste[1]). Nur das Umgekehrte

[1]) Der Hauptvorwurf, der nach meiner Ueberzeugung die (unten näher anzuführende) Abhandlung von Thibaut trifft, liegt in dem Ver-

ließe sich behaupten: wäre das Interdict überhaupt gar nicht ein summarisches Rechtsmittel, so würde dann um so gewisser auch der zweite der oben aufgestellten Sätze, und mit ihm zugleich der dritte, verworfen werden müssen.

III.

Dieser gewöhnlichen Lehre nun hatte ich in meiner früheren Abhandlung in allen Stücken widersprochen. Seitdem hat jene Lehre in folgenden Schriftstellern neue Vertheidiger gefunden:

1. Mühlenbruch Prozeß S. 236—238. Nach dem Plan dieses kurzen Lehrbuchs war die Aufstellung neuer Gründe nicht zu erwarten.
2. Thibaut über das interdictum quorum bonorum (Archiv für die civil. Praxis B. 10. Num. 23.). Neue Darstellung der früheren Lehre in allen ihren Theilen.
3. Zimmern progr. quo sensu summarium vocari possit interdictorum Romanorum judicium Jenae. 1828. (Beilage zu Zumbach Diss. de arrha contractuum). Er behauptet die summarische Natur der Interdicte, jedoch nur in

kennen dieses Verhältnisses, indem er den summarischen Prozeß und die Zulässigkeit der bloßen Bescheinigung als identisch ansieht. Und hierin hat er gewiß auch nicht einmal die gemeine Meinung für sich.

der einzigen Beziehung, daß von ihrer Erörterung die sonst gültigen Exceptionen ausgeschlossen gewesen seyen. In Ansehung des zweiten und dritten der oben aufgestellten Sätze erklärt er sich für meine Meinung.

Die gegenwärtige neue Untersuchung soll die Ordnung der oben aufgestellten drei Sätze befolgen.

IV.

Erste Frage: Sind die Interdicte überhaupt, und ist das Interdict Quorum bonorum insbesondre, summarisch?[1])

Hier ist vor Allem nöthig, die Zeiten wohl zu unterscheiden; denn anders war es, so lange der alte ordo judiciorum bestand, anders nach dessen Auflösung, insbesondere also zur Zeit der christlichen Kaiser, auf welche der Theodosische Coder geht.

So lange der ordo judiciorum bestand, wurde durch das vom Prätor erlassene förmliche Interdict ein Versuch gemacht, die Sache auf dem kürzesten Wege abzuthun. Fügte sich aber der Beklagte dem Befehl nicht, so ging die Sache in den ordentlichen Prozeßgang über.

Daß nun im ersten Fall das Verfahren eine

[1]) [Vgl. über diese Frage vorzüglich: Bethmann Hollweg Handbuch des Civilprozesses B. 1. §. 37.]

höchst summarische Natur hatte, liegt am Tage. Und gerade bei dem Interdict Quorum bonorum scheint mir der praktische Werth jenes Versuchs recht einleuchtend. Denn in sehr vielen Fällen ist es völlig unzweifelhaft, daß der Kläger der nächste Erbe ist, während dennoch der Beklagte in der alten pro herede usucapio hinreichende Veranlassung finden konnte, sich in Besitz von Erbschaftssachen zu setzen, da er diesen Besitz nur ein Jahr lang fortzusetzen brauchte, um Eigenthümer zu werden. In Fällen dieser Art mußte sehr oft schon der bloße Befehl des Prätors die Sache völlig beendigen.

Gehorchte dagegen der Beklagte dem Befehl nicht, was besonders da eintreten mußte, wo der Beklagte selbst das Erbrecht in Anspruch nahm, so trat der ordentliche Prozeßgang ein, und zwar nach Umständen bald vor einem Judex, bald vor einem Arbiter, oder vor mehreren Arbitri, also vor Recuperatoren. Daß nun aber in diesem Fall das Verfahren irgend eine Verschiedenheit gehabt hätte von dem Verfahren, welches bei Actionen vor einem Judex oder Arbiter eintrat, daß es also summarisch genannt werden müßte, habe ich durchaus keinen Grund, zu glauben, und es ist auch noch von Keinem ein Grund dafür angegeben worden. Vielmehr weisen die alten Zeugnisse über diesen Fall ganz einfach auf das ordentliche, sonst

gewöhnliche Verfahren hin, ohne auf irgend eine Verschiedenheit zu deuten[1]).

Ich komme nun auf die neuere Zeit. Seitdem es keine ordinaria judicia mehr gab, wurden auch keine Interdicte mehr ausgesprochen, das heißt, man machte nicht mehr den Versuch mit einem obrigkeitlichen Befehl vor aller Untersuchung. Anstatt desselben wurden extraordinariae actiones gegeben[2]).

Sollten nun etwa diese Klagen summarisch verhandelt werden, und wollte man so vielleicht nur auf einem anderen Wege diejenige Abkürzung bewirken,

[1]) L. 1. §. 2. D. si ventris nom. „si eum per interdictum ad jus ordinarium remiserit." — Frontinus bei Goesius p. 41. [p. 16. ed Lachmann]: „ad interdictum, hoc est jure ordinario, litigatur." — Simplicius bei Goesius p. 79. [Frontinus bei Lachmann p. 44.]: „De [hoc] loco si possessio petenti firma est, etiam interdicere licet dum cetera ex interdicto diligenter peraguntur. Magna enim alia (leg. alea) est litem ad interdictum deducere, cujus est exsecutio perplexissima." Zu der Ansicht unserer Juristen von der völlig summarischen Natur des ganzen Interdictenprozesses paßt dieser Ausdruck gewiß nicht.

[2]) §. 8. I. de interd. (4. 15.): „De ordine et vetere exitu interdictorum supervacuum est hodie dicere. Nam quotiens extra ordinem jus dicitur (qualia sunt hodie omnia judicia) non est necesse reddi interdictum: sed perinde judicatur sine interdictis, ac si utilis actio ex causa interdicti reddita fuisset." — Rubr. Lib. 43. Tit. 1. Dig. „De interdictis s. extraordinariis actionibus quae pro his competunt." — L. 3. C. de interd. (8. 1.): „Interdicta autem licet in extraordinariis judiciis proprie locum non habent: tamen ad exemplum eorum res agitur."

welche früherhin durch das eigentliche Interdict bezweckt wurde? Dieses ist nunmehr für den neueren Interdictenprozeß zu untersuchen. Folgende Momente scheinen mir bei dieser Untersuchung Rücksicht zu verdienen: Die Denuntiationen, die Appellation, die Legitimation, die Exceptionen, und endlich einige allgemeine Ausdrücke über Beschleunigung des Verfahrens.

A. Die Denuntiationen.

Eine Prozeßhandlung dieses Namens kam schon in den alten Legis Actionen vor, hörte also auch mit denselben auf[1]). Was später unter demselben Namen erwähnt wird, war daher gewiß nicht Dasselbe, obgleich wegen irgend einer Aehnlichkeit der alte Name darauf übertragen seyn mag; auch wird die Einführung der neuen Denuntiationen ausdrücklich dem K. Marc Aurel zugeschrieben[2]). Diese Form der neuen Denuntiationen nun ist ungemein dunkel; Das aber ist gewiß, daß sie mit bedeutenden Fristen verbunden war, daß es

[1]) Gaji Inst. Comm. 4. §. 18.: „Et haec quidem actio proprie condictio vocabatur: nam actor adversario denuntiabat, ut ad judicem capiendum die XXX. adesset, nunc vero non proprie condictionem dicimus actionem in personam, ... nulla enim hoc tempore eo nomine denuntiatio fit."

[2]) S. Aurelius Victor de caesaribus C. XVI.: „Legum ambigua mire distincta, vadimoniorumque solenni remoto, denuntiandae litis operiendaeque ad diem commode jus introductum."

also sehr zur Abkürzung der Sache und zur Begünstigung des Klägers gereichte, wenn man die Nothwendigkeit der Denuntiation in einzelnen Klagen erließ. Dieses geschah bei folgenden Klagen:

Darlehensklage, auf Handschrift gegründet.
L. 3. 6. C. Th. de denunt. (2. 4.)

Klage aus Fideicommiß. L. 6. cit.

Querela inofficiosi. L. 6. cit.

Actio tutelae. L. 6. cit.

Actio negotiorum gestorum. L. 6. cit.

Alle Klagen, deren Gegenstand höchstens 100 Solidi an Werth beträgt. L. 6. cit.

Actio doli. L. un. C. Th. de dolo (2. 15.).

Alle Interdicte. L. 6. cit. (daraus interpolirt L. 4. C. J. de interd. 8. 1.)

Insbesondere Int. de vi. L. 5. 6. C. Th. de denunt. (2. 4.)

Int. utrubi. L. un. C. Th. utrumvi (4. 23.).
(L. 14. C. J. de agric.)

Will man nun wegen dieser Befreiung von der Denuntiation die Interdicte summarische Rechtsmittel nennen, so finde ich Das ganz richtig; nur Zweierlei muß ich mir dabei ausbedingen. Erstlich, daß ihnen deshalb der Name nicht mit mehr Recht zukommt, als vielen anderen Klagen, die doch gewiß Keiner unserer Juristen unter die summarischen zählt. Zwei-

tens, daß dieser Grund nur für einen bestimmten Zeitraum gelten kann, und namentlich nicht mehr für das Justinianische Recht. Denn hier sind die Denuntiationen überhaupt gänzlich verschwunden, folglich kann auch nicht mehr eine Befreiung von denselben vorkommen [1]).

B. Die Appellation.

Für die Interdicte im Allgemeinen finde ich hierüber keine abweichende Vorschrift. Aber für das Interdict Quorum bonorum war die Appellation gänzlich verboten [2]); Justinian indessen hat dieses Ver-

[1]) Eine Constitution, worin die Denuntiationen aufgehoben wären, ist nicht bekannt; allein sie kommen in Justinian's Coder nicht mehr vor, indem die früheren Constitutionen darüber theils ganz weggelassen, theils interpolirt sind. J. Gothofredus in L. 1. C. Th. de denunt. (2. 4.) Heffter Prozeß S. 291. — Als ein ausdrückliches Zeugniß für die Aufhebung könnte man betrachten §. 15. J. de act. (4. 6.): „. . . Nulla enim hoc tempore eo nomine denuntiatio fit." Da aber diese Worte hier blos in Verbindung mit den Condictionen stehen, besonders aber wörtlich aus Gajus genommen sind, bei welchem sie entschieden einen anderen Sinn haben (S. 259. Note 1.), so können sie nur auf die Denuntiationen der alten Legis Actio bezogen werden, nicht auf die der Kaisergesetzgebung.

[2]) L. 22. C. Th. quor. appell. (11. 36.): „In interdicto quorum bonorum cessat licentia provocandi, ne, quod beneficio celeritatis inventum est, subdatur injuriis tarditatis." — Beneficio celeritatis inventum war jedes Interdict, weil der einleitende Befehl dazu bestimmt war, die Sache, wo möglich, ohne allen Prozeß zu beendigen.

bot nicht aufgenommen, so daß es in unserem Recht bei der Regel der zulässigen Appellation bleiben muß. — Für das Int. de vi ist die Appellation zugelassen, aber ohne Suspensiveffect, und diese Bestimmung hat auch Justinian aufgenommen[1]). — Wo die Appellation gänzlich ausgeschlossen war, konnte man deshalb das Interdict wohl summarisch nennen, der Mangel des Suspensiveffects allein möchte dazu wohl nicht hinreichen, indem die Beendigung der Sache dadurch nicht beschleunigt wird. Jedenfalls betrifft diese Frage im Justinianischen Recht nur das einzige Interdict de vi, und durchaus nicht das Interdict Quorum bonorum.

[1]) L. un. C. Th. si de momento (11. 37.) d. h. L. un. C. J. eod. (7. 69.). — Symmachus erzählt in der Zeit, worin er praefectus urbi war, einen merkwürdigen Rechtsfall dieser Art, wobei er ausdrücklich Gesetze erwähnt, in welchen die Appellation gänzlich verboten sey. Symmachi epist. X. 48. ed. Neap. Nemet. 1617. 8.: „In causis etenim, quibus momenti reformatio postulatur, appellationes recipi non oportet. . . . Tunc Scirtius obtulit sanctiones, quibus doceret, in reformatione momenti nullum esse appellationibus locum.“ Des Symmachus Präfectur dauerte von 384 bis vielleicht in den Anfang von 386. (Corsini de praefectis urbis Pisis. 1766. 4. p. 281. 282.). Die oben angeführte Constitution ist vom Ende des J. 386. Man darf also annehmen, daß die Appellation in früheren Constitutionen verboten war, durch die von 386. aber wieder gestattet wurde, jedoch ohne Suspensiveffect.

C. Die Legitimation im Prozeß.

Wenn einem Abwesenden der Besitz eines Grundstücks mit Gewalt entzogen ist, so ist das Interdict de vi darin vor anderen Klagen begünstigt, daß es im Namen des Abwesenden von seinen Freunden, Verwandten, Freigelassenen, ja sogar von Sclaven, angestellt werden kann, und daß alle diese Personen keine andere Legitimation bedürfen, als daß durch sie der verlorene Besitz ausgeübt worden war[1]). Hierin liegt allerdings eine bedeutende Abweichung von den sonst geltenden Regeln des Prozesses; allein ich glaube nicht, daß man deshalb das Interdict gerade summarisch nennen kann.

D. Die Exceptionen.

Nach der gewöhnlichen Lehre sollen bei den Interdicten, wegen ihrer summarischen Natur, alle Exceptionen ausgeschlossen seyn, die nicht augenblicklich klar gemacht werden können. Zimmern hat die Sache etwas anders aufgefaßt[2]). Nach ihm soll man unterscheiden die im Edict ausgedrückten Exceptionen

[1]) L. 1. 4. 6. C. Th. unde vi (4. 22.). L. 1. C. J. si per vim (8. 5.) L. 3. C. J. qui legit. (3. 6.), welche beide Stellen der ersten und der dritten unter den angeführten Constitutionen des Theodosischen Codex entsprechen.

[2]) Zimmern l. c. p. 8.

von den übrigen. Die ersten, sagt er, müßten allerdings zugelassen werden; sie seyen aber keine wahre Exceptionen, weil der Prätor ihre Abwesenheit vielmehr als Bedingung des Klagerechts ausdrücke. Dagegen seyen bei den Interdicten alle nicht im Edict genannten Exceptionen schlechthin ausgeschlossen (folglich ohne Unterschied, ob sie im einzelnen Fall leicht oder schwer zu beweisen sind), und hierin eben setzt er die summarische Natur der Interdicte.

Weder von der Ausschließung der Exceptionen überhaupt, noch von dieser neuen Wendung, die ihr Zimmern zu geben sucht, kann ich mich überzeugen. Allgemeine Gründe führt dieser letzte für seine Meinung nicht an, außer etwa die unbestimmten Ausdrücke mancher Stellen von einer Entscheidung frustrationibus amputatis u. s. w., die sogleich näher erwogen werden sollen, und die immer nur sehr willkürlich auf die Exceptionen bezogen werden können. Er giebt aber drei einzelne Exceptionen an zur Bestätigung und Erläuterung seines Satzes: die wegen Auslagen des Beklagten, die der Compensation, und die exceptio dominii. Für die beiden ersten ist es eine bloße Behauptung, ohne Versuch eines Beweises. Warum der Beklagte nicht bei Interdicten eben so gut, als bei anderen Klagen, mit der Anrechnung seiner nützlichen oder gar nothwendigen Auslagen

gehört werden sollte, sehe ich nicht ein. Compensation kann bei den meisten Interdicten gar nicht vorkommen, weil sie nicht auf Quantitäten (fungible Sachen) gerichtet sind. Bei dem Int. Quorum bonorum ließe sie sich wohl denken, wenn der Beklagte baares Geld aus der Erbschaft besäße, und er nun eine Gegenforderung aufstellte; hier aber scheint mir die Zulassung der Compensation unbedenklich, wenn nur die Gegenforderung liquid ist, welches ja aber zu jeder Compensation ohnehin erfordert wird. Besonders wichtig aber, gerade bei dem Int. Quorum bonorum, ist die exceptio dominii. Bei den eigentlich possessorischen Rechtsmitteln wird gesagt, es müsse zuerst der Streit über den Besitz entschieden werden, dann erst sey der Streit über das Eigenthum anzufangen[1]); —

[1]) L. 3. C. de interd. (8. 1.) für die possessorischen Interdicte überhaupt. L. un. C. Th. utrumvi (4. 23.) oder L. 14. C. J. de agric. (11. 47.) für Utrubi insbesondere. — Daß dennoch die Neueren großentheils eine Cumulation des possessorii mit dem petitorio zulassen, ist bekannt, und gehört insofern hierher, als es der absoluten Ausschließung der Eigenthumsfrage von der Verhandlung der possessorischen Interdicte geradezu widerspricht. — Aber auch schon nach Römischem Recht läßt sich eine absolute Ausschließung der Eigenthumsfrage bei den possessorischen Interdicten nicht behaupten. Denn wenn der Kläger zur Begründung eines Interdicts, oder der Beklagte um einer Exception willen, entweder eine clandestina oder eine precaria possessio dem Gegner zuschreibt, dieser Gegner aber Eigenthum behauptet, so muß diese Behauptung im Interdict geprüft werden, weil kein Eigenthümer clam oder precario besitzen kann (L. 40. §. 3. D.

sehr natürlich, da ja die possessorischen Rechtsmittel unter Anderm und ganz besonders dazu gebraucht werden, um die Eigenthumsklage vorzubereiten und ihr den Weg zu bahnen [1]). Der Grund jener Regel liegt also nicht in der summarischen Natur des Interdicts, wodurch die exceptio dominii ausgeschlossen würde, sondern in der Natur des Streits über Eigenthum, welcher nur dann mit Ordnung und Sicherheit geführt werden kann, wenn zuvor der Besitz in's Reine gebracht ist. Bei dem Interdict Quorum bonorum scheint man die Sache so zu nehmen, als ob zwei mögliche Meinungen einander gegenüber ständen. Nach der einen wäre die exceptio dominii zugelassen, so daß der Beklagte absolvirt werden müßte, wenn er den Beweis des Eigenthums führte; nach der andern müßte der Kläger, ohne Rücksicht auf diese Einwendung, gewinnen, und das Eigenthum bliebe einem zweiten Prozeß vorbehalten, welche letzte Meinung nun eben in unseren Rechtsquellen bestätigt seyn soll. Mir scheinen beide Meinungen gleich verwerflich, in-

de adq. poss.), das bloße Daseyn der clandestina oder precaria possessio also von der Vorfrage des Eigenthums abhängig ist. Eben so, wenn der Vermiether gegen den Miether possessorisch klagt, dieser aber Eigenthum behauptet, so muß zuvor das Eigenthum untersucht werden, weil nach L. 21. D. de usurp. der Besitz des Klägers in diesem Fall von dem Eigenthum oder Nichteigenthum des Beklagten abhängig ist.

[1]) Savigny Recht des Besitzes §. 36.

dem ich glaube, daß das Interdict schon durch die bloße Aufstellung der exceptio dominii, ohne allen Beweis, ausgeschlossen wird, so daß der Beklagte von dieser Klage (angebrachtermaßen, nach unsrem Sprachgebrauch) sogleich losgesprochen werden muß. Meine Gründe sind diese. Die hereditatis petitio kann bekanntlich nicht gegen jeden Besitzer angestellt werden, sondern nur gegen den, welcher entweder pro herede (d. h. als angeblicher Erbe), oder pro possessore (d. h. selbst ohne Vorwand oder Behauptung eines Rechtsgrundes) besitzt. Eine unmittelbare, nothwendige Folge dieses Satzes ist es, daß, wenn der Besitzer sich das Eigenthum der Sache zuschreibt, das er anders, als durch diese Beerbung erworben haben will, alsdann nicht jene Klage, sondern nur die rei vindicatio angestellt werden kann. Dieser Satz ist eigentlich schon identisch mit der Forderung der possessio pro herede vel pro possessore, und bedarf daher keines besonderen Beweises; er ist aber auch noch zum Ueberfluß in einer einzelnen Constitution so bestimmt ausgesprochen, daß er niemals hat übersehen oder bezweifelt werden können[1]). Nun ist aber

[1]) L. 4. C. in quib. causis cessat (7. 34.): Hereditatem quidem petentibus longi temporis praescriptio nocere non potest: verum his, qui nec pro herede, nec pro possessore, sed pro empto, vel donato, seu alio titulo res, quae ex hereditate sunt vel fuerunt, possident, cum ab his successio vindicari non possit, nihil haec juris definitio nocet.

hierin das Interdict genau in derselben Lage, wie die hereditatis petitio, denn auch bei ihm ist die possessio pro herede vel pro possessore des Beklagten eine ausdrücklich im Edict vorgeschriebene Bedingung, also muß auch dieselbe Folge eintreten, so daß der Beklagte, der die exceptio dominii aufstellt, weder damit ungehört bleiben darf, noch sie in diesem Prozeß zu beweisen hat, sondern ohne allen Beweis das Interdict ausschließt, und den Kläger nöthigt, vielmehr die rei vindicatio anzustellen. Der innere Zusammenhang dieser Sätze scheint mir unangreifbar. Nur aus einer Kaiserconstitution könnte ein Zweifel entstehen, indem es scheint, als wolle diese vielmehr die exceptio dominii auf einen künftigen Prozeß verweisen, das Interdict aber unbedingt zulassen[1]). Da nun die Kaiser wohl nicht die Absicht gehabt haben können, das Grundgesetz alles Denkens, den Satz des Widerspruchs, bei dem Interdict Quorum bonorum außer Kraft zu setzen, so muß eine Vereinigung jener scheinbar widersprechenden Sätze gesucht werden. Dazu

[1]) L. 3. C. J. quor. bon. (8. 2.) oder vollständiger in L. un. C. Th. eod. (4. 21.). Beide Texte sind abgedruckt und erklärt in meiner ersten Abhandlung S. 221—223. Im ersten Text gehören dahin blos die Schlußworte: secunda actione proprietatis non exclusa. Im zweiten aber zuerst der Satz: etiamsi quid possit tribui de proprietate luctamen, und dann am Schluß: secundaria actione proprietatis non exclusa.

bietet sich ein zwiefacher Weg dar. Man kann erstlich die Zurückweisung der exceptio dominii auf den Fall beschränken, da der Beklagte erst nach des Erblassers Tode den Besitz erworben hat; denn daß er diese Zeit dazu wählte, macht in der That seine Behauptung sehr verdächtig, weshalb er einstweilen als possessor pro possessore behandelt würde[1]); dann wäre zu fragen, ob nicht auch bei der hereditatis petitio Dasselbe gelten müßte. Oder man kann zweitens den Rechtsfall der Stelle so verstehen, daß darin die exceptio dominii gar nicht vorgeschützt war, und die Kaiser wollten nur aus Vorsicht hinzufügen, dem jetzt verurtheilten Beklagten bleibe es künftig immer noch unbenommen, mit einer rei vindicatio die Sachen wieder zu fordern[2]). Diese zweite Erklärung, als

[1]) Sehr deutlich bezeichnet diesen Fall der Text des Theodosischen Codex in den Worten, die im Justinianischen fehlen: Quid jam planius, quam ut heredibus traderentur, quae in ultimum usque diem defuncti possessio vindicasset etc. In diesem Fall also hatte eine Ehefrau bis zu ihrem Tode den unbestrittenen Besitz der Sachen gehabt. Nahm nun nach dem Tode der Ehemann diese Sachen in seinen Besitz, und behauptete zugleich, er sey auch Eigenthümer derselben, so war freilich seine Behauptung nach allen Umständen sehr verdächtig.

[2]) Diese Erklärung ist den Worten der Justinianischen Stelle vollkommen angemessen, indem in den bloßen Schlußworten durchaus keine Hinweisung auf eine vorgeschützte Exception liegt, sondern diese erst hinein interpretirt werden muß. Etwas mehr liegt allerdings in den Worten der Theodosischen Stelle: etiamsi quid possit tribui de

die einfachere, ziehe ich vor. Nach ihr nun bleibt es völlig bei der oben aufgestellten allgemeinen Regel, so daß das Interdict schlechthin ausgeschlossen ist, sobald der Beklagte aus einem speciellen Erwerbsgrund Eigenthümer zu seyn behauptet[1]).

Es ist also überhaupt kein Grund vorhanden, irgend eine Exception vorzugsweise bei den Interdicten auszuschließen, und diese selbst, um einer solchen Ausschließung willen, für summarisch zu halten.

E. Allgemeine Ausdrücke über Beschleunigung des Verfahrens.

Folgende Ausdrücke dieser Art kommen vor[2]):

Bei Interdicten überhaupt, und de vi insbesondere: ruptis veteribus ambagibus.

L. 6. C. Th. de denunt. (2. 4.).

L. 4. C. I. de interd. (8. 1.).

proprietate luctamen. Allein das ganz hypothetische possit kann doch auch ungezwungen als Vorschrift für eine noch unbestimmte, blos mögliche, Zukunft verstanden werden.

[1]) Mit der hier vorgetragenen Meinung stimmen auch die praktischen Schriftsteller im Ganzen überein. Nur wollen mehrere ausnahmsweise ein interd. utile qu. bon. gelten lassen, wenn die angebliche Erwerbung des Eigenthums erst nach des Erblassers Tode statt gefunden haben soll. Struv. tit. quor. bon. §. 16. Lauterbach tit. eod. §. 7. Andere dagegen verwerfen auch selbst diese Ausnahme. Bastineller diss. de lite heredis cum possessore sing. Viteb. 1727. §. 15. 17., wo Präjudicien für die Meinung abgedruckt sind.

[2]) Nicht dahin rechne ich die Ausdrücke momentum, momenti reformatio, momentaria possessio, die allerdings von Isidor.

Bei dem Int. de vi:

Celeri redhibitione oder reformatione consulere, nec judicium dilatione suspendi etc.

L. 4. C. Th. unde vi (4. 22.).

L. 5. C. Th. de denunt. (2 4.).

Mox audiri meretur.

L. 8. C. unde vi (8. 4.).

(L. 8. C. Th. de jurisd. 2. 1.).

Sine ulla cunctatione restituant.

L. 1. C. si per vim. (8. 5.).

Bei Utrubi: Celeri reformatione succurri.

L. un. C. Th. utrumvi (4. 23.).

L. 14. C. J. de agric. (11. 47.).

orig. V. 25., und nach ihm von den Meisten, von dem schleunigen Verfahren in dem Int. de vi abgeleitet werden. Allein ich halte es für viel natürlicher, diese Ausdrücke vielmehr von dem bloß vorübergehenden und beschränkten Erfolg des Interdicts zu verstehen, indem die nachfolgende Vindication Alles wieder ändern kann, also in demselben Sinn, in welchem L. 1. §. 45. D. de aqua quot. sagt: „nec ad possessionem temporariam pertinet: sed aut habet jus adsignatum sibi, aut non habet, et interdictum totum finitur." Diese Ableitung ziehe ich erstens deshalb vor, weil es öfters heißt momentaria possessio, ohne daß dabei eine Klage genannt wird, so daß es als Eigenschaft des Besitzes selbst, als eines unsicheren, vom Eigenthum abhängigen Verhältnisses, nicht der Besitzklage, ausgedrückt wird; zweitens, weil sonst der Ausdruck (der nur bei dem Int. de vi vorkommt) auch auf viele andere Klagen hätte angewendet werden müssen, die ja, soviel wir wissen, um gar Nichts langsamer behandelt wurden, als dieses Interdict.

Bei Quorum bonorum:

Beneficio celeritatis inventum (s. oben S. 261. Note 2.).

L. 22. C. Th. quor. appell. (11. 36.).

Frustrationibus amputatis.

L. un. C. Th. quor. bon. (4. 21.).

L. 3. C. J. quor. bon. (8. 2.).

Mehrere dieser Stellen, wie z. B. gleich die erste, gehen augenscheinlich auf die Denuntiationen, von welchen die Interdicte, gleich vielen anderen Klagen, befreit seyn sollten, und Nichts hindert, auch die anderen, unbestimmteren Stellen auf dieselbe Weise zu erklären. Im Justinianischen Recht freilich findet dieser ursprüngliche Sinn jener Ausdrücke nicht mehr statt, weil die Denuntiationen darin gar nicht mehr vorkommen. Es bleibt also Nichts übrig, als diese Ausdrücke hier in dem allgemeinen Sinn zu nehmen, daß die Richter solche Sachen so viel als möglich, und vor anderen Sachen, befördern sollen, welche Vorschrift von der eines summarischen Prozesses sehr verschieden ist. Wollte man sie in diesem letzten Sinn nehmen, so müßte erst das Daseyn unseres summarischen Prozesses im Justinianischen Recht nachgewiesen werden, welches schwerlich gelingen möchte. Ein Anderes ist, ob nicht jene unbestimmten Ausdrücke des Justinianischen Rechts unsere Praktiker veranlaßt

haben, den summarischen Prozeß auch auf Sachen solcher Art anzuwenden. Dieses glaube ich allerdings, und von dieser Seite will ich den summarischen Prozeß für die Interdicte, als ein Erzeugniß unserer Praxis, wohl zugeben. Er ist auch in diesem Sinn weder den allgemeinen Ansichten des Römischen Rechts entgegen, noch als unzweckmäßig zu tadeln; nur darf man sich den wirklichen Erfolg desselben nicht allzu groß denken. Denn dieser Erfolg wird sich darauf beschränken, daß der Richter die seinem Ermessen überlassenen Fristen theils kürzer ansetzt, theils seltener erstreckt, als in anderen Fällen; die Rechtsmittel bleiben unvermindert, und diese sind bekanntlich in unserem gemeinen Prozeß die Hauptursache aller Verzögerung. Ich kann aus meiner eigenen Erfahrung in der Juristenfacultät ein Summariissimum anführen, das doch nach seinem Namen und Zweck schneller, als jeder andere Prozeß, ja wo möglich in wenigen Tagen, geendigt seyn sollte[1]); es hatte aber damals bereits Eilf Jahre gedauert, die Reise durch mehrere Facultäten gemacht, und das Ende war noch nicht zu berechnen.

Was sich aus der hier angestellten Untersuchung ergeben hat, läßt sich in folgenden kurzen Sätzen zusammenfassen. Im älteren Recht waren die Inter=

[1]) Savigny Recht des Besitzes. §. 51.

dicte höchst summarisch, wenn der Beklagte den Befehl des Prätors ohne Prozeß befolgte, außerdem gar nicht. In der späteren Zeit waren sie, gleich vielen anderen Klagen, insofern summarisch, als sie von den Denuntiationen befreit seyn sollten. Im Justinianischen Recht fallen diese überhaupt weg, und so ist hier kein Grund mehr vorhanden, sie summarisch zu nennen; nur werden mehrmals die Richter zu besonders fleißiger Besorgung derselben ermahnt. Im spätern Mittelalter, als der Begriff des summarischen Prozesses sich ausbildete, wurden auch die Interdicte in den Kreis desselben hineingezogen.

Was nun diese vom Mittelalter abstammende Praxis betrifft, so ist geschichtlich zu bemerken, daß bei Azo und Accursius in den einschlagenden Stellen die summarische Natur der Interdicte noch nicht erwähnt wird. Selbst Durantis erwähnt sie noch auf solche Weise, daß ihr Prozeß als nicht verschieden von dem der Actionen bei ihm erscheint[1]). Späterhin jedoch war die Meinung der Praktiker über die summarische Natur der Interdicte allgemein; als indessen das Summariissimum vollständig ausgebildet war, behaupteten Mehrere, das diesem entgegenstehende Ordinarium (das alte Int. Uti possidetis)

[1]) Durantis Speculum Lib. 4. P. 1. Tit. de libell. concept. §. 9. Num. 14. 18.

sey nicht im summarischen, sondern im ordentlichen Prozeß zu verhandeln; nur war diese Meinung stets von den Meisten bestritten. In der Erfahrung aber scheint sich die summarische Behandlung der Interdicte eben nicht bewährt zu haben, da sie späterhin in manchen Prozeßordnungen ausdrücklich aufgehoben worden ist[1]).

V.

Zweite Frage: Ist in dem Interdict Quorum bonorum ein unvollständiger Beweis hinreichend, um darauf ein Urtheil zu gründen?

Ich habe schon in meiner früheren Schrift eine Stelle angeführt, worin diese Frage ausdrücklich verneint wird. Da indessen der ganze Zusammenhang dieser Stelle noch entscheidender ist, als der einzelne Ausdruck, so will ich sie hierhersetzen, und mit einer erläuternden Uebersetzung versehen. Ein Sohn war im Testament seines Vaters präterirt worden, hatte die B. P. contra tabulas erhalten, und wollte nun gegen die Besitzer der väterlichen Erbschaft klagen. Er fragte bei den Kaisern an, was er zu thun habe,

[1]) So z. B. in der Erläuterten Sächsischen Prozeßordnung (von 1724) Anhang §. 1. 19. 20., wo aller summarische Prozeß überhaupt, also auch für die int. adipiscendae und recuperandae poss., aufgehoben, und nur bei dem Summariissimum (retinendae poss.) beibehalten wird.

um den Prozeß zu gewinnen, und ob dazu vielleicht schon die ertheilte B. P. genüge? Darauf antworten hier die Kaiser[1]): „Hereditatem ejus, quem patrem tuum fuisse dicis, petiturus, judicibus qui super ea re cognituri erunt, de fide intentionis allega. Quamvis enim bonorum possessionem ut praeteritus agnovisti: tamen interdicto Quorum bonorum non aliter possessor constitui poteris, quam si te defuncti filium esse, et ad hereditatem vel bonorum possessionem admissum probaveris." Das heißt: „Wenn du das Vermögen deines angeblichen Vaters mit der hereditatis petitio (possessoria) einklagen willst, so mußt du vor Gericht die streitigen Thatsachen beweisen. Denn obgleich du die B. P. contra tabulas agnoscirt hast, also anstatt der hereditatis petitio auch das Interdict Quorum bonorum erwählen könntest, so würde doch selbst dieses hierin keinen Unterschied machen, indem du auch bei dem Interdict die streitigen Thatsachen, namentlich die behauptete Verwandtschaft und den wirklichen Erwerb der Erbschaft, oder hier vielmehr der bonorum possessio[2]), beweisen mußt." Hierin ist also Zweierlei geradezu

[1]) L. 1. C. quor. bon. (8. 2.).

[2]) So werden die Worte hereditatem vel bonorum possessionem richtig erklärt von Cujacius Comm. in Cod. T. 9. Opp. p. 1146. Die Meisten nehmen sie so, als wäre darin das Interdict auch auf den Civilerben ohne bon. possessio ausgedehnt.

ausgedrückt: daß der Kläger im Interdict beweisen muß, und daß in dieser Beweislast zwischen dem Interdict und der hereditatis petitio kein Unterschied ist. Ich frage, ob es möglich war, so zu sprechen, wenn wirklich die Beweislast in beiden Rechtsmitteln so wesentlich verschieden war, wie unsere Juristen behaupten.

Thibaut läßt sich auf diese Stelle nicht ein. Sein Hauptbeweis für die herrschende Meinung liegt in den schon oben (S. 272.) angegebenen Stellen, worin den Richtern ein schleuniges Verfahren aufgegeben wird. Daß diese Stellen Nichts beweisen, habe ich bisher zu zeigen gesucht. Nicht einmal die summarische Natur solcher Klagen läßt sich dadurch begründen. Wäre diese aber auch wirklich darin enthalten, so würde daraus für die Zulässigkeit des unvollständigen Beweises nicht das Geringste folgen (S. 254.). Dieser letzte Satz, worauf hier Alles ankommt, und mit welchem Thibaut's Argumentation steht und fällt, wird durch folgende Betrachtung ganz außer Zweifel gesetzt. Bei keiner Klage wird das schleunige Verfahren mehr eingeschärft, als bei dem Interdict de vi. Folgt nun aus dieser Einschärfung der summarische Prozeß, aus dem summarischen Prozeß aber der unvollständige Beweis, so müßte auch im Interdict de vi auf unvollständigen Beweis, auf bloße

Bescheinigung, erkannt werden. Diesen unerhörten Satz nun dürfte schwerlich Jemand zu vertheidigen wagen, und wenn er auch jemals aufgestellt worden ist, so hat er doch wenigstens Beifall und Anerkennung gewiß niemals gefunden[1]). Gilt nun der Satz nicht bei dem Interdict de vi, wo dieselben Gründe, und noch dringender, dafür sprechen, so ist es ganz inconsequent, ihn aus diesen Gründen bei dem Int. quorum bonorum vertheidigen zu wollen.

Diesem Hauptgrund fügt Thibaut noch zwei Nebengründe hinzu. Der erste soll diese Abweichung von der Regel als natürlich und zweckmäßig empfehlen. „Auch bei Erbschaftsangelegenheiten, sagt er, giebt es eine natürliche Ungeduld und Unruhe, der eine menschliche Gesetzgebung nicht wird widerstehen können. Denn das ererbte Gut hat nun einmal eine eigne Erfreulichkeit, aber die Raubsucht Dritter wird nie mehr, als nach dem Tode eines Menschen offenbar, ... und da scheint es denn so recht aus dem Leben gegriffen, wenn eine Gesetzgebung sagt: Wer dem Richter seine besseren Erbrechte wahrscheinlich macht, und insofern als der Unverdächtige erscheint, der soll vorläufig, salvo Petitorio, die körperliche Erbmasse in seinen Schutz nehmen dürfen." Ich wünschte wohl die Klage zu erfahren, für welche sich nicht

[1]) Vergl. Menoch. de recup. possess. XV. Nr. 408. sq.

mit ähnlichen, zum Theil noch scheinbareren, Gründen die Entscheidung nach bloßer Bescheinigung als nothwendig behaupten ließe. Der Eigenthümer, der seine Sache in unrechten Händen weiß, ist wohl recht ungeduldig, bis er sie wieder hat, und der Glaubiger, dem ein böser Schuldner nicht zahlt, mag sehr unruhig über das Schicksal seines Geldes seyn; daß aber diesen Personen die Erfüllung ihrer Wünsche höchst erfreulich seyn werde, dürfen wir gar nicht zweifeln. Eben so wird es sich auch bei anderen verletzten Rechten verhalten, und wir müßten daher, um consequent zu seyn, im Grunde jeden Rechtsstreit mit einer vorläufigen Entscheidung auf bloße Wahrscheinlichkeit eröffnen, was denn praktisch auf keine andere Folge, als die völlige Verdoppelung der Dauer aller Prozesse, also die traurigste aller Folgen, führen würde. — Ein zweiter Nebengrund wird von Thibaut darin gesetzt, daß die Italienische Praxis stets den summarischen Prozeß bei den Interdicten anerkannt habe; daraus nun sey auch in Ansehung des unvollständigen Beweises bei unserem Interdict zu schließen, daß die gemeine Meinung im Römischen Recht selbst gegründet gewesen, und durch eine ununterbrochene Praxis auf unsere Zeiten herübergebracht worden sey[1]).

[1]) Was den summarischen Prozeß bei den Interdicten betrifft, so habe ich schon oben (S. 274.) gezeigt, daß derselbe bei den Glossatoren

Hier muß ich durchaus bestreiten, daß die Lehre der Glossatoren als ein treues Abbild der Praxis ihrer Zeit zu betrachten sey. Sie selbst hatten diese Ansicht gar nicht, vielmehr gingen sie darauf aus, das Römische Recht aus den Quellen, unabhängig von dem Gerichtsgebrauch, von Neuem aufzubauen. Wenn gleich es nun nicht fehlen konnte, daß in einzelnen Fällen dennoch der Gerichtsgebrauch auf ihre Ansichten einen unbewußten Einfluß hatte, so war dieses doch keinesweges der gewöhnliche Fall, und es kann daher in der Regel durchaus kein Schluß von ihrer Lehre auf die Praxis früherer Zeiten gelten. Im vorliegenden Fall vielmehr haben sie diese irrige Lehre geradezu erfunden, und sie sind durch einen doppelten Grund auf diesen Irrthum geleitet worden: erstlich, weil sie den wahren historischen Zusammenhang des Interdicts nicht kannten, dieses also als gleichzeitig

noch nicht vorkommt. Aber die gewöhnliche Ansicht von dem Interdict Quorum bonorum haben sie allerdings, und ich muß hier die irrige Behauptung meiner früheren Abhandlung S. 218. zurücknehmen, als ob sie sich nicht früher, als bei Bartolus, ausgesprochen finde. Denn schon Azo Comm. in Cod. L. 1. Quor. bon. sagt: „dic ergo quod primo intentetur judicium possessorium, post petitorium . . . vel dic quod interdicto quorum bonorum summatim cognoscitur, utrum aliquis sit heres bonorum poss.“ Eben so Accursius Gl. Petiturus L. 1. C. quor. bon. „in quo summatim cognoscitur, an sit heres vel bonorum possessor. Thibaut S. 458. hat meinen Irrthum berichtigt.

entstanden mit der hereditatis petitio possessoria ansahen, und demnach eine unmittelbar praktische Verschiedenheit zwischen beiden Klagen aufsuchten, um sich die Coexistenz derselben zu erklären; zweitens, indem sie, durch eine oberflächliche Analogie getäuscht, das Verhältniß der possessorischen Interdicte zur Vindication auf diese beiden Erbrechtsklagen übertrugen.

Wenn man die Natur der Fälle, in welchen das Römische Recht wirklich eine Verfügung auf bloße Bescheinigung zuläßt (S. 244 ff.), mit dem Interdict Quorum bonorum vergleicht, so ist es unmöglich, die völlige Verschiedenheit zu verkennen. Alle Gründe, welche dort die Zulassung eines so gefährlichen Princips rechtfertigen konnten, fallen hier weg, und die Analogie führt daher nothwendig zu der Ueberzeugung, daß es hier nicht gegolten haben könne[1]).

[1]) Gegen dieses aus dem praktischen Bedürfniß hergenommene unterstützende Argument könnte man wegen der missio in possessionem des heres scriptus eine Einwendung versuchen. Denn obgleich diese im älteren Römischen Prozeß durch die unmittelbare Thätigkeit des Prätors von allen Actionen und Interdicten wesentlich verschieden war, so hat doch diese Eigenthümlichkeit im neuesten Recht gewiß aufgehört, so daß hier die missio als eine von jedem gewöhnlichen Richter ausgehende Verfügung erscheint, so gut, als die Entscheidung des Interdicts. Man könnte also fragen: Wenn in diesem Einen Fall (bei dem heres scriptus) der Richter provisorisch und auf bloße Wahrscheinlichkeit über das Erbrecht erkennen darf, warum nicht auch in jedem anderen, durch das Interdict herbeigeführten, Erbschaftsstreit? Allein jener Eine Fall hat, auch rein praktisch betrachtet, etwas ganz Eigenthümliches.

Daß übrigens die von Thibaut vertheidigte Meinung die herrschende unserer juristischen Schriftsteller ist, habe ich schon in der früheren Abhandlung ausdrücklich gesagt. Nur für ganz allgemein kann ich sie nicht halten, da ein sehr namhafter Schriftsteller sich vielmehr geradezu für meine Meinung über diese Frage in folgender Stelle ausspricht[1]). Probationes summariae sufficiunt.... ita tamen affectae, ut interdicti qualitates neccessarias non excludant: hinc filius praeteritus probare (quo verbo vera et solida probatio intelligitur, secundum verbi naturam)' debet, se defuncti filium esse, et ad hereditatem vel B. P. admissum. Er nimmt also an, daß die factischen Bedingungen des Interdicts vollständig, im strengen Sinn des Worts, bewiesen werden müssen, und versteht also offenbar das Summarische des Beweises blos von der Form des Verfahrens, nicht von dem geringeren Grade der Gewißheit.

Denn indem der Richter angewiesen wird, nur auf eine bestimmte, durch sinnliche Wahrnehmung leicht und sicher erkennbare, Thatsache zu entscheiden, so ist dadurch theils die Gefahr der blinden, regellosen Willkür, theils die noch größere Gefahr einer neuen Verschleppung, gänzlich beseitigt. Wenn dagegen ein angeblicher Verwandter das Intestaterbrecht in Anspruch nimmt, und der Besitzer die Verwandtschaft bestreitet, so muß die Rücksicht auf jene beiden Gefahren in voller Stärke eintreten, und die Anwendung eines provisorischen Rechtsmittels auf einen solchen Fall wird dadurch sehr bedenklich.

[1]) Meier Collegium Argentoratense Tit. quor. bon. §. 10.

VI.

Dritte Frage: Hat das Interdict eine blos provisorische Natur, so daß nach der Entscheidung desselben noch ein zweiter Rechtsstreit über dieselbe Erbschaft unter diesen Parteien zulässig ist? Die gemeine Meinung bejaht diese Frage, ich habe sie verneint, und mich dabei auf das überall durchgreifende Princip der res judicata berufen, bei dessen Allgemeinheit und Wichtigkeit ich es für ganz unmöglich halte, daß hier eine Ausnahme gelten sollte, ohne daß es die Römischen Juristen auch nur der Mühe werth achteten, diese merkwürdige Ausnahme zu erwähnen. So lautet aber jenes Princip (L. 7. §. 4. de exc. r. jud.): Et generaliter . . exceptio rei judicatae obstat, quotiens inter easdem personas eadem quaestio revocatur, vel alio genere judicii[1]). Ist nun über unser Interdict enschieden, und wird späterhin von Dem, welcher den Prozeß verlor, die hereditatis petitio angestellt, so ist es unstreitig eadem quaestio, nämlich es ist jetzt, wie früher, die Frage, welcher von Beiden der wahre, zum Vermögen berechtigte Erbe sey, (welches übrigens nach Umständen bald ein heres, bald ein bonorum possessor, seyn kann). Diese Frage soll nun

[1]) [Vgl. System des heutigen R. R., B. 6. §. 297.]

eben nach jener Regel nicht von Neuem vor Gericht gebracht werden dürfen, und daß dieses jetzt durch eine andere Klageart (alio genere judicii) versucht wird, soll dabei ja keinen Unterschied machen.

Ein einzelnes Zeugniß für jene Regel in der besonderen Anwendung auf unser Interdict habe ich eben so wenig aufzuweisen, als bei so vielen anderen Klagen, bei welchen ja doch auch Niemand an der Unverletzlichkeit der res judicata zweifelt. Und bedarf es denn auch eines besonderen Zeugnisses für jede einzelne Anwendung einer unbezweifelten Regel, wenn nur die Ausnahme derselben nicht nachgewiesen werden kann? Auch Thibaut hat den Nachweis dieser Ausnahme nicht versucht, ohne Zweifel, weil er glaubte, aus der zugelassenen Bescheinigung (dem zweiten Satz) folge die provisorische Natur (der dritte Satz) von selbst; nicht eben unrichtig, nach dem schon oben (S. 254.) anerkannten Verhältniß beider Sätze zu einander. Thibaut verweis't jedoch S. 471. auf einige Analogien, um unsere Ausnahme nicht gerade zu begründen (denn Das geschieht dadurch in keinem Fall), aber doch annehmlicher und wahrscheinlicher zu machen. Eine solche Analogie soll es seyn, wenn Jemand von zwei concurrirenden Klagen erst die geringere mit Erfolg anstellt, da er denn doch noch die einträglichere auf die Differenz hinterher anstellen kann. Allein

liegt wohl darin eine Verletzung des Princips der res judicata? Im ersten Prozeß war ja diese Differenz weder gefordert, noch abgesprochen, also ist es mit diesen zwei Klagen genau so, wie wenn Einer verschiedene Theile eines Rechts (z. B. verschiedene Stücke einer Erbschaft) in mehreren Klagen hinter einander einfordert. Mehr Schein hat die Analogie der L. 2. D. de Salviano interdicto[1]), welche so lautet: In Salviano interdicto si in fundum communem duorum pignora sint ab aliquo invecta, possessor vincet, et erit eis descendendum ad Servianum judicium. Sollte die Analogie dieser Stelle Thibaut's Meinung wahrhaft unterstützen, so müßte sie sagen, daß derjenige Theil gewinne, welcher mehr Wahrscheinlichkeit, als sein Gegner, in der Eile hervorbringen könne, jedoch mit Vorbehalt eines zweiten, gründlicheren Verfahrens; Das sagt sie aber gar nicht, sondern vielmehr soll stets der Kläger mit diesem Interdict zurückgewiesen werden (also ohne Unterschied, ob er Bescheinigung beibringt oder nicht), es soll ihm aber unbenommen seyn, mit der Serviana actio zu klagen. Ohne Zweifel ist Das so gemeint, daß schon der Prätor das Interdict abschlagen sollte, da ja ein Judex nur in ungewissen Fällen gegeben wurde, hier aber die Abweisung des Klägers schon im Voraus

[1]) Thibaut S. 470. 471.

gewiß war. Es ist also hier das ganz gewöhnliche Verhältniß einer unpassenden und einer passenden Klage; die erste wird zurückgewiesen, die zweite bleibt frei, und dieses Verhältniß hat mit dem von Thibaut behaupteten Verhältniß einer provisorischen Klage zu einer definitiven gar keine Aehnlichkeit. Von einer res judicata kann schon deshalb nicht die Rede seyn, weil der Prätor das Interdict abschlägt. Warum nun in dem Fall jener Stelle das Interdict unpassend gefunden wurde, ist eine andere Frage, die unseren Streit eigentlich nicht berührt. Nimmt man an, Ulpian hatte die, späterhin im Codex bestätigte, Meinung, daß das Interdict nur gegen den Schuldner, nicht gegen den dritten Besitzer gehe[1]), so ist daraus seine Verwerfung des Interdicts gegen den Miteigenthümer, der offenbar ein dritter Besitzer ist, von selbst erklärt. Indessen scheint doch auch selbst Julian, der doch das Interdict gegen den dritten Besitzer zuläßt, in unserem speciellen Fall es nicht gelten zu lassen, indem er hier blos eine utilis actio für anwendbar erklärt[2]). Will man nun nicht etwa diesen Ausdruck

[1]) In Ansehung dieser Frage stimme ich überein mit Thibaut über das Salvianische Interdict, Archiv XI. 1. Num. VII. Im Uebrigen sind meine Behauptungen auf das Salvianische Interdict völlig eben so anwendbar, wie auf das Quorum bonorum, und auch die Gründe der Entscheidung des Streits sind im Ganzen dieselben.

[2]) L. 1. §. 1. D. de Salv. int. (43. 33.): „Si colonus res . . intulerit, ita ut utrique in solidum obligatae essent: singuli

als uneigentlich gebraucht, und dennoch das Interdict bezeichnend, ansehen, so ließe sich die Verwerfung des Interdicts aus Julian's Standpunkt etwa auf folgende Weise erklären. Alle Interdicte hatten zum Zweck, daß, wo möglich, der Beklagte auf der Stelle gehorche, und damit allen Streit aufhebe. Dieses geschah bei dem Salvianum interdictum durch augenblickliche Ueberlassung des Besitzes, die in den meisten Fällen leicht geschehen und erkannt werden konnte. War jedoch die Frage von dem Besitz eines idealen Theiles, so war die Uebergabe nicht so leicht und unzweifelhaft abzuthun, daß nicht darüber neue Irrung entstehen konnte, und dann war der eigenthümliche Zweck des Interdicts, das augenblickliche Abmachen der Sache, dennoch verfehlt. Daher war es einfacher und zweckmäßiger, in Fällen dieser Art das Interdict lieber gar nicht zu geben, sondern den Kläger auf das regelmäßige Verfahren der Serviana actio zu verweisen. Man mag nun aber diese Erklärung als genügend anerkennen, oder nicht, so ist doch auf keinen Fall eine Aehnlichkeit jener Entscheidung mit der gemeinen Meinung über das Interdict Quorum bonorum aufzufinden.

adversus extraneum Salviano interdicto recte experientur .... At si id actum fuerit, ut pro partibus res obligaretur: utilis actio ... dari debebit" etc.

Vielleicht gelingt es mir, eine zutreffendere Analogie für meine Meinung geltend zu machen. Wenn Jemand die Servitut eines Weges hat, diesen Weg ausbessern will, und dabei gestört wird, so hat er unstreitig die confessoria actio, er mag nun im Besitz der Servitut seyn oder nicht. Ist er aber im Besitz, so hat er zu demselben Zweck auch noch ein Interdict, welches sich darin von anderen possessorischen Interdicten unterscheidet, daß es durch Recht und Besitz zugleich bedingt ist, so daß das Daseyn beider Bedingungen bewiesen werden muß. „Itaque (sagt hier L. 3. §. 13. D. de itinere) qui hoc Interdicto utitur, duas res debet docere: et hoc anno se usum, et ei servitutem competere. Caeterum, si desiit alterutrum, deficit Interdictum. Man müßte doch wohl dieser Stelle wahre Gewalt anthun, um darin eine bloße Bescheinigung anstatt eines wahren Beweises zu finden. Und was ist die Folge, wenn er mit dem Interdict gewinnt? „Quaedam interdicta (sagt L. 2. §. 2. D. de interd.) rei persecutionem continent, veluti de itinere actuque privato: nam proprietatis causam continet hoc Interdictum.“ Also weil in dem oben beschriebenen Fall das Recht selbst Gegenstand des Streites und des Beweises war, so bringt auch das Urtheil diesen Streit völlig zu Ende, und eine Wiederholung desselben

durch die confessoria actio ist ganz unmöglich. Die vollkommene Aehnlichkeit dieses Falles mit dem des Int. Quorum bonorum, in welchem ja auch das Erbrecht selbst (nicht der bloße Besitz desselben) behauptet wird und bewiesen werden muß, scheint mir unverkennbar.

VII.

Ich fasse zum Schluß die Resultate dieser Untersuchung in wenigen Worten zusammen.

Die Meinung, daß in dem Interdict eine bloße Bescheinigung genüge, und daß es eine blos provisorische Wirkung habe, steht mit dem Inhalt unserer Rechtsquellen völlig im Widerspruch, und muß als irrig verworfen werden. Sie ist auch dem Zweck aller Rechtspflege, welcher in schneller und sicherer Beendigung streitiger Verhältnisse besteht, entgegen.

Die Meinung, daß in dem Interdict ein summarischer Prozeß gelte, ist in unseren Rechtsquellen auch nicht gegründet. Indessen ist sie weniger verwerflich, als jene erste, theils, weil die unbestimmten Ausdrücke mehrerer Stellen einigen Schein dafür geben, theils, weil sie dem Zweck der Rechtspflege nicht hinderlich ist. Nimmt man diese Meinung an, so hat der Bonorum possessor die Wahl, entweder im summarischen Prozeß zu klagen, mit dem Interdict, oder im ordent-

lichen Prozeß, mit der hereditatis petitio. Hat er alle Beweise in Bereitschaft, und kommt es ihm auf rasche Beendigung der Sache an, so wird er wohl thun, den ersten Weg einzuschlagen. Will er für die Vollständigkeit der Beweismittel, oder für die gründliche Ausführung seines Rechts, Zeit gewinnen, so wird ihm der ordentliche Prozeß mehr zusagen. In beiden Fällen aber ist die Entscheidung definitiv, und eine successive Verbindung beider Klagen ist nicht zulässig.

Nachtrag
zu den vorstehenden Abhandlungen. 1849.

In der zweiten der vorstehenden Abhandlungen (B. II.) habe ich Drei Hauptfragen aufgestellt, worin meine Ansicht mit der Ansicht der meisten Schriftsteller in der Lehre vom Interdict Quorum bonorum nicht übereinstimmt. Ich verneine:

1. Die summarische Natur des Interdicts.
2. Die Zulässigkeit eines unvollständigen Beweises (einer bloßen Bescheinigung).
3. Die blos provisorische Wirkung der richterlichen Entscheidung, indem ich derselben eine definitive Wirkung, die der Rechtskraft, zuschreibe.

Ueber die erste Streitfrage habe ich gegenwärtig nichts Neues nachzutragen. Die zwei anderen bestehen noch jetzt als Gegenstände eines fortwährenden Streites. Ein neuerer Schriftsteller hat dieselben mit besonderem Aufwand von Scharfsinn und Gelehrsamkeit

behandelt, und zugleich von mancher neuen Seite aufgefaßt.

Leist, Die Bonorum possessio B. 1. Göttingen 1844. §. 29. 30. 33. 50. 59.

B. 2. Abth. 2. 1848. §. 127. 128. 142—145. 156. 192. 193.

Ich will zuerst seine Lehre im Zusammenhang darstellen, und darauf eine selbstständige Prüfung derselben folgen lassen. Er unterscheidet Vier geschichtlich verschiedene Gestalten des Interdicts: das älteste Recht, das Recht seit Diocletian, das Justinianische, und das heutige Recht.

I. Das älteste Recht des Interdicts. Der bonorum possessor war ursprünglich nicht ein Erbe (prätorischer, im Gegensatz des Civilerben), sondern nur Erbschaftsverwalter, Ausüber des Erbrechts, hervorgegangen aus einer interimistischen, raschen Erbschaftsregulirung (II. S. 73. 164. 463.).

Das Wesen der b. p., ihr Normalzustand, ist nur zu erkennen in der b. p. sine re, die nur zufälligerweise cum re werden konnte (II. S. 165. 463.).

Das Interdict war die Klage des bonorum possessor (Erbschaftsverwalters) gegen den heres, um jenem den Vortheil des Besitzes zu verschaffen, und den heres in die Stellung eines Klägers bei der hereditatis petitio zu bringen (II. S. 171.).

Das Verfahren bei Ertheilung der b. p. war dieses. Der Prätor ertheilte die b. p. nach einer Wahrscheinlichkeitsrechnung über das wirklich vorhandene Erbrecht. Dazu erforderte er eine Legitimation, wenn ihm nicht die Persönlichkeit des Bewerbers besonders bekannt war. Dieses Verfahren aber setzte einen feinen Takt voraus, und beruhte auf der eigenthümlich hohen und freien Stellung des Prätor (II. S. 68. 71. 105. 168. 169. 178.).

Bei dem Interdict konnten zweierlei Beweise in Betracht kommen: bedingende (z. B. Verwandtschaft, Daseyn eines Testaments) und vernichtende (z. B. capitis deminutio eines Agnaten). Die bedingenden Beweise mußten bei dem Prätor vorweg abgethan seyn vor Ertheilung der b. p., die vernichtenden waren stets der Prüfung des Juder überlassen. Doch konnte der Prätor auch einen bedingenden Beweis dem Juder vorbehalten. Der Juder aber hatte nicht nach Wahrscheinlichkeit zu sprechen, sondern nach Gewißheit, in Folge eines geführten wahren Beweises (I. §. 29. 30. 33. 59.).

Vor dem Juder also durften in der Regel keine Fragen über das materielle Erbrecht eingemischt werden; er hatte nur zu fragen, ob dem Kläger die b. p. ertheilt sey, und ob der Beklagte Sachen besitze, die der Verstorbene zur Zeit des Todes besessen hatte.

Unter dieser Voraussetzung mußte der Beklagte verurtheilt werden, selbst wenn er der wahre heres war (I. S. 319—323. S. 384—387.).

Das Urtheil über das Interdict begründete niemals eine exceptio rei judicatae bei der nachfolgenden hereditatis petitio, war also im Verhältniß zu dieser nur von provisorischer Wirkung. Der Grund liegt darin, daß beide Klagen ganz verschiedene juristische Gegenstände hatten: das Interdict, die Erbschaftsverwaltung, die hereditatis petitio, das wirkliche Erbrecht; es war also nicht eadem quaestio (I. S. 321. 322. 328.).

II. Das Recht des Interdicts seit Diocletian, d. h. seit der Aufhebung des ordo judiciorum. Hier hatte sich Alles geändert, seitdem der Prätor von seiner hohen Stellung zu einem gewöhnlichen Beamten und Richter herabgesunken war, und dadurch sein freies Ermessen und seine Machtvollkommenheit verloren hatte. Jetzt war die Ertheilung der b. p. eine bloße Formalität geworden. Die b. p. war nun wahres (prätorisches) Erbrecht, das Interdict eine wahre hereditatis petitio, die nicht mehr gegen den heres angestellt werden konnte. Nun hatte der Judex auch alle bedingenden Beweise zu prüfen; aber er entschied nun, so wie früher der Prätor, nach bloßer Wahrscheinlichkeit, und so blieb auch jetzt die Ent-

scheidung über das Interdict blos provisorisch, aus Gründen der Zweckmäßigkeit (II. §. 142—145. und II. S. 68.). Es begründete also eben so wenig, als früher, eine exceptio rei judicatae gegen die nachfolgende hereditatis petitio, wenngleich aus einem anderen Grunde.

Außerdem war noch die Aenderung eingetreten, daß das Interdict nicht angewendet wurde in den Fällen, in welchen die missio heredis scripti anwendbar war (II. S. 143. 145. 160. 480.). Dadurch wird die Anwendung des Interdicts beschränkt auf die Erbfolge contra tabulas und intestati.

III. Das Justinianische Recht des Interdicts stimmt quellenmäßig mit dem vorhergehenden Recht völlig überein. Das Interdict hatte jedoch nur noch eine dürftige Existenz, und wurde im wirklichen Leben wenig gebraucht. Daher sahen es die Griechischen Scholiasten als völlig untergegangen an, so daß nach ihnen nur noch zwei Rechtsmittel für das Erbrecht vorhanden waren: die hereditatis petitio, und die missio heredis scripti (II. §. 156.).

IV. Das heutige Recht des Interdicts, oder der Einsatz, beruht auf entschiedenem Gewohnheitsrecht. Es ist eine possessorische Erbschaftsregulirung, die der Richter, wie durch Curatel oder Sequestration, so auch durch die Rechtsmittel des Interdicts und der

missio heredis scripti, vornehmen kann (II. §. 190—193.). Der Richter entscheidet auf Bescheinigung und Wahrscheinlichkeit; diese darf aber nicht gedacht werden als halber Beweis, sondern so, daß der Richter aus der Reihe der bedingenden Thatsachen, nach Gutfinden, einzelne heraushebt, und diese dann vollständig beweisen läßt, wohin namentlich das behauptete Verwandtschaftsverhältniß gehört (II. S. 493—495.).

Ein Unterschied des Interdicts von der missio besteht darin, daß jenes nur gegen einen bestimmten Gegner gesucht werden kann, diese auch ohne einen solchen möglich ist (II. S. 479. S. 194.).

Nachdem ich die Ansichten von Leist im Zusammenhang dargestellt habe, will ich nun meine Bedenken dagegen vortragen, und mich zunächst an den von ihm gewählten Gang der Gedanken anschließen.

Zu I. Das älteste Recht des Interdicts.

Hier muß ich der Grundanschauung widersprechen, welche mein Gegner theils unmittelbar ausspricht, theils als stillschweigende Voraussetzung durchblicken läßt. Er denkt sich einen Prätor, der die Verhältnisse seiner einzelnen Gerichtseinsassen übersieht, also in jedem einzelnen Erbfall, bald durch Legitimation

der Prätendenten, bald durch persönliche Bekanntschaft, mit Wahrscheinlichkeit erkennt, wem die Erbschaft zukommt. Diesem ertheilt er die b. p., die also immer nur Einer haben kann, und damit wäre Alles abgethan, wenn nicht ein früher berufener heres denkbar wäre, der sein Recht zu allen Zeiten geltend machen konnte, auch wenn er sich nicht bei dem Prätor gemeldet hatte. Daher war die ertheilte b. p. zunächst immer nur sine re. Der Judex entschied aber immer zum Vortheil des Klägers, wenn und weil diesem die b. p. ertheilt war, ohne Unterschied, ob der Beklagte heres zu seyn behauptete, oder keinen Vorwand des Besitzes hatte; im ersten Fall blieb es dem verurtheilten Beklagten überlassen, nunmehr als Kläger die hereditatis petitio anzustellen.

Ein solcher Zustand der Dinge war möglich, denkbar, so lange der Gerichtssprengel des Prätors auf eine mäßige Stadt und ihre nächste Umgebung beschränkt war, in welchem Umfang fast Jeder Jeden kennt. Sobald Rom ganz Italien, oder auch nur einen ansehnlichen Theil von Italien, umfaßte, war er nicht mehr möglich. Aber auch noch als möglich gedacht, kann ich jenen Zustand, nach dem sonst bekannten Charakter des Römischen Rechts, für keine Zeit als wahrscheinlich ansehen. Es liegt darin eine hausväterliche oder vormundschaftliche Einmischung in

die Verhältnisse der Einzelnen, die ich eher in der Preußischen Gerichtsordnung, als im alten Römischen Recht, erwarten möchte.

Zu diesem Bedenken kommt nun noch das ganz andere, daß hier die b. p. sine re an die Spitze der ganzen b. p. gestellt, und gleichsam als der Schlüssel dieses Rechtsinstituts betrachtet wird. Ob überhaupt die wirkliche Anwendung der b. p. sine re häufig und praktisch wichtig war, wissen wir nicht, für wahrscheinlich kann ich es nicht halten. Ich glaube nicht, daß der nächste Agnat, im stolzen Gefühl seines unantastbaren Civilerbrechts, häufig die Anmeldung bei dem Prätor unterlassen haben wird, um dann dem agnoscirenden Cognaten die ertheilte b. p. zu vereiteln. Das Recht dazu hatte er unzweifelhaft, und wenn er seine Frist versäumt hatte, wird er dieses Recht wohl geltend gemacht haben. Es läßt sich aber annehmen, daß er weit gewöhnlicher die ihm angebotene b. p. unde legitimi agnoscirte; wird Dieses angenommen, so konnte die b. p. sine re nur ausnahmsweise und nicht häufig eine Aushülfe darbieten, weshalb sie nicht mit Leist als das Wesen der b. p. überhaupt angesehen werden darf (II. 165.). Diese Auffassung ist aber auch noch aus einem anderen Grunde völlig zu verwerfen. Sehr oft war gar nicht zwischen einem bonorum possessor und

einem heres zu entscheiden, sondern zwischen zwei angeblichen Verwandten, deren jeder als Emancipirter, oder als nächster Cognat, auf die b. p. Anspruch machte, und dem Gegner dessen Anspruch bestritt; in solchen Fällen konnte von einer b. p. sine re gar nicht die Rede seyn, und doch war eine Entscheidung durchaus nöthig. In consequenter Durchführung der Ansicht von Leist wäre überhaupt kein Mittel vorhanden gewesen, einen solchen Streit zum Austrag, insbesondere zu einer rechtskräftigen Entscheidung zu bringen. Eine solche Annahme aber muß wohl jeder Unbefangene für höchst unwahrscheinlich halten.

Dieses führt aber auf das eigentliche Wesen der Sache, das mir von meinem Gegner unrichtig aufgefaßt zu seyn scheint. Die von ihm angenommene Wahrscheinlichkeitsrechnung würde noch etwa denkbar seyn, wenn sämmtliche Prätendenten gleichzeitig vor dem Prätor erschienen, so daß deren Ansprüche gegen einander nach Wahrscheinlichkeit abgewogen werden konnten. Ganz anders, wenn zunächst ein Einziger die b. p. erbat, sein Verwandtschaftsverhältniß wahrscheinlich machte, das Daseyn von Gegnern aber nicht erwähnte; diesem mußte dann die b. p. ertheilt werden. Kam nun nach Tagen oder Wochen ein zweiter, ein dritter u. s. w., alle innerhalb der Frist, und alle mit wahrscheinlichen Legitimationen, so blieb

Nichts übrig, als jedem die b. p. zu ertheilen, und die Entscheidung über das bessere Recht dem künftigen Rechtsstreit zu überlassen, da man doch schwerlich annehmen wird, daß der Prätor, bei später veränderter Wahrscheinlichkeit, die einmal ertheilte b. p. widerrufen haben sollte. Hiernach konnte es also geschehen, daß mehrere, selbst viele, Personen die b. p. wirklich erhielten, und daß dann bei dem Interdict nicht blos der Kläger, sondern auch der Beklagte, eine b. p. wirklich erhalten hatte. Dann blieb dem Judex Nichts übrig, als das materielle Recht beider Parteien zu untersuchen, indem die Thatsache, daß dem Kläger die b. p. ertheilt war, nicht mehr ausreichte. Und so mußte der Judex, welches mein Gegner verneint, die bedingenden Beweise prüfen, auch wenn sie ihm nicht schon der Prätor ausdrücklich vorbehalten haben sollte.

Der Prätor nun soll zu diesem freien Einschreiten nach bloßer Wahrscheinlichkeit Beruf und Fähigkeit gehabt haben vermöge seiner hohen Stellung, verschieden von der Stellung gewöhnlicher Beamten und Richter. Als bestätigende Analogie wird dabei geltend gemacht das freie Ermessen des Prätors bei der in integrum restitutio (II. 68.). Aber gerade die Betrachtung dieses Falles zeigt sogleich den großen Unterschied. Die Restitution der Minderjährigen er=

forderte allerdings eine sehr freie Erwägung, was in jedem einzelnen Falle nützlich oder schädlich, billig oder unbillig seyn möchte[1]). Nicht so die Ertheilung der b. p., die durch reine Thatsachen einer bestimmten Verwandtschaft u. s. w. bedingt war, und wobei von dem Bedürfniß, dem Vortheil, oder der Würdigkeit der Personen, die um die b. p. baten, niemals die Rede seyn konnte.

Ganz besonders muß ich mich erklären gegen die Stellung, die mein Gegner dem Judex in dem Interdict anweis't. Dieser soll die vernichtenden Beweise zu prüfen gehabt haben, nicht die bedingenden; jedoch auch die bedingenden, wenn es der Prätor gut fand, sie ihm zuzuweisen. Diese ganze Unterscheidung von zweierlei Beweisen, so wie die ganz zufällig verschiedene Behandlung derselben, ist völlig willkürlich und nicht einmal durch den Schein quellenmäßiger Zeugnisse unterstützt.

Das wahre Sachverhältniß lag darin, daß von Anfang an der Prätor die b. p. Jedem ertheilte, der darum bat, ohne die von Diesem angeführten Thatsachen zu prüfen, und daß er sie nur abschlug, wenn nach diesen angeführten Thatsachen selbst das Begehren

[1]) Savigny System B. 7. §. 317. 320. 323. — Eine noch näher liegende Analogie findet sich in der querela inofficiosi, deren Beurtheilung freilich nicht dem Prätor, sondern den Centumvirn zukam. Denn hier kam es darauf an, zu prüfen, ob der Enterbte die Enterbung um den Verstorbenen verdient habe oder nicht.

grundlos war. Er gab sie also ohne Rücksicht auf Andere, denen er sie etwa auch schon ertheilt hatte, oder deren gleichmäßiges Begehren er vielleicht erwartete. Man darf sich nicht täuschen lassen durch den Ausdruck dare bonorum possessionem, worin nur das Anerkenntniß der beobachteten Form und Frist lag, nicht die Ertheilung eines wirklichen Rechts. Daß es so war, folgt aus den ganz klaren Stellen, nach welchen nur ausnahmsweise, in einigen besonderen Fällen, die b. p. in Folge einer causae cognitio, eines Decrets, und pro tribunali ertheilt wurde, außerdem aber, also in der Regel, de plano und ohne alle Voruntersuchung[1]). Nach der Lehre meines Gegners hätte die b. p. in jedem Fall, ohne Ausnahme, nur in Folge einer causae cognitio und eines Decrets gegeben werden können; denn die Wahrscheinlichkeitsrechnung war ja ohne causae cognitio gar nicht möglich.

War es nun so bei dem Prätor, so mußte nothwendig der Judex alle Beweise erfordern und prüfen, so daß von einem Unterschied der bedingenden und vernichtenden gar nicht die Rede seyn konnte. Diese Befugniß und Verpflichtung mußte ihm zukommen, ohne Unterschied, ob der Rechtsstreit in dem

[1]) L. 2. §. 1. 2. quis ordo (38. 15.), L. 3. §. 8. de B. P. (37. 1.).

Interdict, oder in der hereditatis petitio bestand. Eine solche Aufgabe des Juder folgt denn auch schon aus den Worten des Edicts, die doch gewiß auch der formula zum Grund gelegt wurden: „Quorum bonorum ex edicto meo illi possessio data est.“ Denn wenn sich der Juder überzeugte, daß die Verwandtschaft des Klägers blos vorgegeben, nicht wirklich vorhanden war, so mußte er den Kläger abweisen, da es nun zwar data possessio war, aber nicht ex edicto data, d. h. in Uebereinstimmung mit dem Inhalt des Edicts, welches ja nur die wahren Verwandten zur b. p. berief, nicht die vorgeblichen.

Zu II. Recht des Interdicts seit Diocletian.

Der Prätor soll herabgesunken seyn zu einem gewöhnlichen Beamten oder Richter, und dadurch die frühere Fähigkeit verloren haben, auf die b. p. selbstständig einzuwirken, indem er sie nun nicht mehr nach der von ihm geprüften Wahrscheinlichkeit ertheilen oder verweigern durfte. Jetzt soll die Ertheilung der b. p. Das geworden seyn, wofür ich sie von Anfang an halte, nämlich ein bloßes Zeugniß über die Agnition.

Die hier behauptete verminderte Macht und Fähigkeit des herabgesunkenen Prätors läßt sich begreifen. Für richtig freilich kann ich sie schon deswegen nicht halten, weil ich auch für die ältere Zeit nicht annehme,

daß der Prätor die Wahrscheinlichkeit zu prüfen, und darnach die b. p. zu ertheilen oder zu verweigern hatte.

Dagegen läßt sich nicht begreifen, wie der Judex, der früher nur völlig bewiesene Thatsachen beachten durfte, nunmehr die Fähigkeit erlangt haben soll, nach bloßer Wahrscheinlichkeit über das Interdict zu entscheiden. Das Herabsinken des Prätors kann doch nicht dem Judex eine freiere Stellung verschafft haben, gleich als ob er hätte gewinnen müssen, was der Prätor verlor.

Nach meiner oben ausgesprochenen Ansicht ist seit Diocletian, durch die Aufhebung des ordo judiciorum an sich, keine Aenderung für das Interdict eingetreten. Dagegen hat allerdings das Interdict, das durch Einführung der possessoria hereditatis petitio ohnehin schon seine Wichtigkeit verloren hatte, jetzt gar keine eigenthümliche Bedeutung mehr behalten, indem die Interdicte nunmehr gewöhnliche Klagen geworden waren, also das Interdict Quorum bonorum auch nicht einmal durch die besondere Prozeßart dem Kläger einen Vortheil vor der hereditatis petitio gewähren konnte.

Zu III. Justinianisches Recht.

Das Interdict hatte hier nicht etwa blos, wie mein Gegner behauptet, eine dürftige Existenz, sondern eine blos scheinbare, da es in der That, wie so eben

bemerkt wurde, mit der hereditatis petitio zusammen gefallen war.

Zu IV. Heutiges Recht.

Darüber werde ich mich am Schluß noch besonders erklären.

Ich komme nun auf die wichtigste Frage, die ich absichtlich bisher ausgesetzt habe, auf die Frage nach der provisorischen Natur des Interdicts, welche gleichbedeutend ist mit der Frage, ob dem Interdict die Wirkung einer exceptio rei judicatae bei der nachfolgenden hereditatis petitio zu versagen ist.

Mein Gegner bejaht diese Fragen, jedoch aus ganz verschiedenen Gründen je nach verschiedenen Zeiten.

A. Vor Diocletian soll die provisorische Natur ihren Grund darin gehabt haben, daß die b. p. kein Erbrecht, sondern eine bloße Erbschaftsverwaltung war, so daß dem Interdict und der späteren hereditatis petitio nicht eadem quaestio soll zum Grunde gelegen haben.

Ich habe mich schon oben gegen diese ganze Grundansicht ausgesprochen. Ich will aber jetzt von diesem Widerspruch absehen, und einstweilen in jene Ansicht meines Gegners eingehen. Dennoch muß ich die darauf gebaute Folgerung völlig verwerfen.

Nehmen wir mit meinem Gegner an, der Judex habe in Folge eines s. g. vernichtenden Beweises den Kläger abgewiesen (I. S. 387.), oder auch in Folge eines s. g. bedingenden Beweises, nachdem ihm der Prätor dessen Prüfung besonders aufgetragen hatte (I. S. 391.), also z. B. deswegen, weil der Judex sich überzeugte, der Kläger sey gar nicht ein Verwandter des Verstorbenen, wofür er sich ausgegeben hatte, so stand nun gegen ihn rechtskräftig fest, daß er kein Verwandter sey. Versuchte er nun nachher, seinen Anspruch auf die Erbschaft durch die hereditatis petitio geltend zu machen, so war er durch die exceptio rei judicatae ausgeschlossen, indem er jenen rechtskräftig ausgesprochenen Satz als Wahrheit gegen sich gelten lassen mußte. In jenem, für beide Klagen gleichmäßig entscheidenden, Satze, lag die eadem quaestio, deren Natur und Wirksamkeit weder durch den verschiedenen Namen beider Klagen, noch durch den verschiedenen Gegenstand und Zweck derselben, ausgeschlossen wird[1]). Der Grund der Entscheidung ist für beide Klagen derselbe, und dieser Grund wird so gut rechtskräftig, als die Entscheidung selbst[2]).

B. Seit Diocletian soll sich, nach der Lehre meines Gegners, die Sache dahin geändert haben,

[1]) Savigny System B. 6. S. 424. 453.

[2]) Savigny System B. 6. §. 291.

daß das Interdict nicht mehr auf die bloße Erbschaftsverwaltung, sondern auf das Erbrecht selbst, gerichtet wird, so daß es nunmehr als hereditatis petitio gilt (II. S. 170.). Damit ist also der von der fehlenden eadem quaestio hergenommene Grund gegen die Rechtskraft des im Interdict ausgesprochenen Urtheils völlig beseitigt, und man möchte erwarten, daß mein Gegner selbst nunmehr die Rechtskraft einräumen werde. Keineswegs; denn es soll jetzt ein neuer Grund gegen die Rechtskraft entstanden seyn. Der Richter, der früher nur nach Wahrheit richten durfte, soll jetzt nach Wahrscheinlichkeit entscheiden, und dadurch ist er unerwartet von Neuem unfähig geworden, Rechtskraft hervorzubringen.

Auch gegen diese Ansicht habe ich mich bereits ausgesprochen. Ich will aber auch hier wieder in dieselbe eingehen, und muß dennoch behaupten, daß mein Gegner, selbst von seinem Standpunkt aus, keinen haltbaren Grund hat, die Rechtskraft zu bestreiten.

Er faßt nämlich die angebliche Wahrscheinlichkeit gar nicht so auf, wie viele Andere, als ob eine bloße Bescheinigung genügte; der sehr verbreiteten Lehre von einem zulässigen halben Beweis widerspricht er ausdrücklich. Die bloße Wahrscheinlichkeit soll vielmehr darin liegen, daß der Richter aus der Reihe thatsächlicher Voraussetzungen einzelne Thatsachen nach

Gutfinden heraushebt, für diese einen strengen Beweis erfordert, die übrigen aber einstweilen auf sich beruhen läßt. Unter die streng zu beweisenden Thatsachen gehört namentlich die von dem Kläger behauptete Verwandtschaft (II. S. 491—494)[1]).

Ich will vorläufig in diese Ansicht eingehen, und muß dennoch die Folgerung meines Gegners verwerfen. Setzen wir den gewiß nicht seltenen Fall, daß die Verwandtschaft des Klägers gerade der einzige Punkt ist, um welchen sich der ganze Rechtsstreit dreht. Diese Verwandtschaft hat der Richter des Interdicts als völlig bewiesen anerkannt; nun ist doch, selbst von dem Standpunkt meines Gegners aus, kein Grund mehr vorhanden, die exceptio rei judicatae zu bestreiten, wenn diese der später etwa versuchten hereditatis petitio entgegengesetzt werden sollte. Und selbst, wenn noch andere Punkte zum weiteren Verfahren in der hereditatis petitio ausgesetzt wären, so müßte mindestens der Punkt der Verwandtschaft von dem zweiten Richter als rechtskräftig feststehend anerkannt werden.

Ich habe mich bisher, den Gedanken meines Gegners folgend, auf dem Gebiete allgemeiner Betrachtung

[1]) Diese neue Auffassung der bloßen Wahrscheinlichkeit, verschieden von dem halben Beweis, scheint sich anzuschließen an die schon oben, S. 253., erwähnte Lehre von Briegleb.

bewegt; sehen wir uns bei dieser Frage auch noch nach quellenmäßigen Zeugnissen um. Bekanntlich ist unser Quellenvorrath über das Interdict äußerst dürftig, und es wäre nicht zu verwundern, wenn wir über die Aufgabe des Richters gar keine Anweisung fänden. Dennoch findet sich im Codex eine wichtige Stelle, die in der Herrmann'schen Ausgabe so lautet:

L. 1. C. Quorum bonorum (8. 2.).

Impp. Severus et Antoninus. AA. Justo. Hereditatem ejus, quem patrem tuum fuisse dicis, petiturus, judicibus, qui super ea re cognituri erunt, de fide intentionis allega. Quamvis enim bonorum possessionem ut praeteritus agnovisti, tamen interdicto Quorum bonorum non aliter possessor constitui poteris, quam si te defuncti filium esse et ad hereditatem vel bonorum possessionem admissum probaveris. PP. VIII. Kal. Jan. Laterano et Rufino Conss. (197).

Daß hier ein strenger, wahrer Beweis gefordert ist, und zwar zu führen vor dem Richter des Interdicts, wird auch von meinem Gegner anerkannt. Nun ist das Rescript erlassen in der Zeit der classischen Juristen, des bestehenden ordo judiciorum. Der Beweis der Verwandtschaft gehörte unter die bedingenden Beweise, hätte also, nach der Lehre meines Gegners, eigentlich vor dem Prätor erledigt seyn müssen

ehe die b. p. ertheilt wurde. Daß dieser Beweis, wie das Rescript deutlich sagt, erst im Interdictsprozeß zu führen ist, wird nun also erklärt (I. S. 389—392). Im vorliegenden Fall muß wohl der Prätor gut gefunden haben, diesen bedingenden Beweis nicht selbst zu prüfen, sondern an den Judex zu verweisen. — Daß diese Umstände völlig willkürlich in die Stelle hinein getragen werden, welche selbst keine Andeutung dafür enthält, wird gewiß Jedem von selbst einleuchten.

Lassen wir uns aber auch diese Erklärung gefallen, so finden wir doch jetzt jenes Rescript als Bestandtheil des Justinianischen Codex. Seit Diocletian aber soll, nach der Lehre meines Gegners, der Prätor die bedingenden Beweise nicht mehr haben selbst aufnehmen oder an den Interdictsrichter verweisen können. Und so liegt in jener Stelle wenigstens jetzt die sichere, einfache Bestätigung der von mir aufgestellten Behauptung:

> Der Interdictsrichter hat für die entscheidenden Thatsachen vollständigen Beweis zu erfordern, und hierauf zu erkennen.

Daraus folgt aber nothwendig, daß sein Erkenntniß dem obsiegenden Theil die exceptio rei judicatae für jeden künftigen Rechtsstreit gewähren muß, ohne Unterschied ob es dem Kläger gefällt, diesen Rechtsstreit ein Interdict oder eine hereditatis petitio zu nennen.

Es folgt also, daß das Interdict keine blos provisorische, sondern eine definitive Wirkung hat, also in seiner Wirksamkeit von der hereditatis petitio nicht verschieden, vielmehr die wahre hereditatis petitio ist (II. S. 170.).

Ich kann nur folgenden Weg finden, auf welchem mein Gegner versuchen könnte, sich gegen die entscheidende Kraft des angeführten Rescripts zu schützen. Er müßte annehmen, daß in dem vorliegenden Fall, außer der Verwandtschaft, auch noch andere Punkte bezweifelt und bestritten worden wären. Diese anderen Punkte hätte der Interdictsrichter einstweilen ausgesetzt, in Beziehung auf sie wäre sein Urtheil provisorisch und ohne Rechtskraft für die spätere hereditatis petitio gewesen. — Allein diese ganze Lehre von den herauszuhebenden Punkten ist völlig willkürlich aufgestellt, in der vorliegenden Stelle ist nicht die geringste Hindeutung auf solche ausgesetzte Punkte zu finden, ja dem ganzen Inhalt und Zweck der Stelle ist eine solche Voraussetzung völlig widersprechend. Diese Lehre ist überhaupt nur erfunden, um die provisorische Natur des Interdicts durch alle Zeiten mit einigem Schein durchführen zu können.

Ich muß also noch jetzt bei meiner früheren Behauptung stehen bleiben, daß das Interdict nicht ein Provisorium für die spätere hereditatis petitio genannt

werden kann, sondern für diese die Rechtskraft begründet, also in der That mit ihr zusammen fällt. Nur muß diese Behauptung beschränkt werden für den Fall des Conflicts zwischen der hereditas und der b. p., so lange noch beide als getrennte Systeme des Erbrechts neben einander standen, und die Betrachtung dieses Falles kann zugleich dazu dienen, die ganz andere Natur des jetzt allein noch möglichen Falles durch den Gegensatz in das wahre Licht zu setzen. Wenn ein Agnat die Erbschaft besaß, und seine Agnitionsfrist versäumt hatte, der nächste Cognat aber die b. p. erhielt, und gegen den Agnaten das Interdict anstellte, so mußte der Agnat verurtheilt werden, weil im System des prätorischen Rechts der Cognat der wahre und einzige bonorum possessor war, also den Inhalt des Edicts Quorum bonorum ganz auf seiner Seite hatte. Nachher aber konnte der Agnat gegen ihn die hereditatis petitio mit Erfolg anstellen, und so die b. p. zu einer sine re machen. Beide Rechte waren ganz ungleichartig, es war nicht eadem quaestio, und zwischen beiden Urtheilen und ihren Gründen war nicht der geringste Widerspruch. Der Umstand allein, daß hier eine civile Klage einer prätorischen gegenüber steht, ist ganz gleichgültig; entscheidend für die Anwendbarkeit der exceptio rei judicatae ist stets nur der Inhalt und

der Entscheidungsgrund des zuerst gesprochenen Urtheils. Die Behandlung dieses besonderen Falles steht also mit meiner Ansicht vom Interdict durchaus nicht im Widerspruch[1]). Im neuesten Recht kann davon ohnehin nicht mehr die Rede seyn, womit auch mein Gegner völlig übereinstimmt, da die b. p. sine re ganz verschwunden ist.

Es bleibt nun noch übrig, von der Gestalt zu reden, die das Interdict im heutigen Recht angenommen haben soll.

Mein Gegner hat mit dem verdienstlichsten Fleiß im fünften Buch seines Werks die Meinungen der Schriftsteller vom Mittelalter an, so wie die neueren Gesetzgebungen, zusammengestellt, und diese Untersuchung ist für unsere Wissenschaft von bleibendem, unzweifelhaftem Werth. Betrachten wir aber nun die Resultate.

Er nimmt an, daß ein entschiedenes Gewohnheitsrecht der neueren Jahrhunderte das Interdict als ein provisorisches Rechtsmittel, der hereditatis petitio vorhergehend, anerkannt habe (II. S. 371.).

[1]) Auf diesen Fall hat schon aufmerksam gemacht Fabricius historische Forschungen Heft 1. S. 197—202. — Mit Unrecht benutzt denselben Leist (I. S. 322. Note 13.) zur Widerlegung meiner Ansicht von der definitiven Wirksamkeit des Interdicts auch in anderen Fällen.

Wir wollen genauer zusehen, wie dieses Product des neueren Gewohnheitsrechts, das hier unter dem Namen Einsatz erscheint, von meinem Gegner gedacht wird. Wie der Richter ohnehin berechtigt ist, über eine eröffnete Erbschaft die Curatel oder Sequestration zu verfügen, so soll er auch einen wahrscheinlichen Erbberechtigten einstweilen in den Besitz derselben einführen können. (II. S. 465.). Darin soll nicht liegen ein Streit über Erbrecht, oder über den Besitz des Erbrechts (welcher letzte gar nicht existirt), sondern eine polizeiliche Maßregel, ähnlich dem Summariissimum im Besitz, also ein Prozeß, dessen Leben nur nach Tagen, höchstens nach Wochen, berechnet werden darf (II. S. 497.).

Wird der Einsatz so aufgefaßt[1]), so erscheint er mir völlig harmlos und unschädlich, aber auch — ganz überflüssig. Die Fälle, worin ein solches polizeiliches Einschreiten nöthig oder räthlich seyn möchte, sind überhaupt sehr selten, und für sie bedarf es eines besonders ausgebildeten Rechtsinstituts nicht. Die oben genannte Curatel oder Sequestration reicht für diese seltenen Fälle aus, und bei der Auswahl des Curators wird gewiß Derjenige vor Anderen

[1]) Derselbe soll nun ganz die Stelle einnehmen, welche nach R. R. in der Intestaterbfolge das Interdict, in der testamentarischen die missio heredis scripti einnahm (II. S. 478.).

berücksichtigt werden, der auf das Erbrecht selbst scheinbaren Anspruch macht, wenn sich gerade ein solcher findet. Aber das so aufgefaßte Institut hat auch nur sehr entfernte Aehnlichkeit mit dem Interdict, so wie es unsere Rechtsquellen, und, im Anschluß an diese, die juristischen Schriftsteller aller Jahrhunderte verstehen. Dieses Interdict setzt den ganz anderen Fall voraus, da Einer die Erbschaft ganz oder zum Theil besitzt, mit dem Anspruch auf das wirkliche Erbrecht [1]), ein Anderer aber sich selbst für den Erben ausgiebt, und dem Besitzer das Erbrecht bestreitet. Für diesen Fall eben ist die hereditatis petitio eingeführt, und die ganze Streitfrage geht dahin, ob es dem Kläger gestattet seyn soll, vor der hereditatis petitio, worin über die Wahrheit des Erbrechts gestritten und entschieden wird, noch eine besondere Klage über die bloße Wahrscheinlichkeit durchzuführen, deren günstiger oder ungünstiger Ausgang auf die nachfolgende hereditatis petitio keinen Einfluß haben soll [2]).

[1]) Der Fall des pro possessore possessor kann in dieser Uebersicht unbeachtet bleiben, da er das Wesen unserer Streitfrage nicht berührt.

[2]) Ein untergeordneter Theil der Streitfrage betrifft nun noch die Rechtsmittel in dem Interdict, die von Manchen zugelassen, von Anderen verneint werden (II. S. 498.). Die erste Meinung ist die consequentere, da wir nur ganz zufällig aus dem Theodosischen Coder wissen, daß die Appellation in einem (von Justinian nicht aufgenommenen) Kaisergesetz von 374. verboten war. Läßt man sie zu, so sind

Meine früheren Abhandlungen, so wie der gegenwärtige Nachtrag, suchen zu zeigen, daß ein solches Provisorium, neben und vor der definitiven hereditatis petitio, in unseren Quellen des Römischen Rechts keine Begründung hat.

Damit wäre nun sehr wohl vereinbar, daß sich ein solches Institut, durch seine praktische Zweckmäßigkeit, auf dem Wege des Gewohnheitsrechts, Bahn gebrochen hätte, und wäre Dieses der Fall, so würde demselben der Umstand keinen Eintrag thun, daß unsere Schriftsteller irrigerweise eine Herleitung aus dem Römischen Recht versucht hätten. Wir wollen also nun die praktische Zweckmäßigkeit des Instituts selbstständig prüfen.

Die Meinung meiner Gegner geht dahin, daß zuerst über die Wahrscheinlichkeit des Erbrechts gestritten und entschieden werden soll, dann über die Wahrheit. Die Eigenthümlichkeit des ersten Streites wird von den Meisten in die bloße Bescheinigung,

drei Instanzen über die Wahrscheinlichkeit, drei über die Wahrheit möglich, zusammen Sechs Urtheile. Außerdem nehmen Manche an, daß im testamentarischen Erbrecht zuerst die missio (mit oder ohne Instanzen) zulässig sey (II. S. 477. 478. 497. 498.). Dadurch kommen wir auf die Möglichkeit von Sieben, nach Anderen von Neun Urtheilen. Leist entsetzt sich über die Zulassung des Interdicts hinter der missio (S. 478.). Ich stimme ihm bei, und wünschte nur, daß er sein Entsetzen auch auf das Interdict selbst ausgedehnt hätte, als Vorprozeß vor der hereditatis petitio.

den halben Beweis, gesetzt, von Leist in die Beschränkung des Beweises auf einzelne herausgehobene Thatsachen, mit Benutzung der eigenen persönlichen Kenntnisse des Richters von der Lage des Erbfalls (II. S. 494. 495.) [1]).

Ich kann mich nicht überzeugen, daß ein wahres Bedürfniß dahin führe, dem Prozeß über die Wahrheit des Erbrechts einen besonderen Prozeß über die Wahrscheinlichkeit desselben voran zu schicken, man mag nun diesem letzten Eine Instanz oder Drei Instanzen anweisen. Dieses kann nur zur unnützen Belästigung der Gerichte, und zum großen Nachtheil der Parteien gereichen, lediglich zum Vortheil der Advokaten. — Mein Gegner selbst behauptet, das Interdict habe zu Justinian's Zeit ein so kümmerliches Leben geführt, daß die gleichzeitigen und nachfolgenden Schriftsteller es als untergegangen betrachten konnten (II. §. 156.). Unsere Lebenszustände aber sind von den damaligen nicht wesentlich verschieden, und wenn der Occident das Interdict wieder mit neuem Leben ergriffen haben soll (II. S. 259.), so heißt Das doch nur so viel, daß in den Büchern

[1]) Hier wird also unserem Richter ganz dieselbe freie und hohe Stellung angewiesen, wie sie im alten R. R. der Prätor gehabt haben soll, bevor er zu einem gewöhnlichen Beamten und Richter herabgesunken war. Aber unseren Richtern kann doch gewiß nur diese letzte Stellung zugeschrieben werden, nicht jene frühere.

neuerer Zeit viel davon die Rede ist, und daß aus dieser Buchgelehrsamkeit mitunter auch Prozesse solcher Art hervorgegangen sind. Zu einem solchen neuen Leben hat also nicht das praktische Bedürfniß geführt, sondern vielmehr das ganz andere Bedürfniß, für einen, zufälligerweise in die Digesten Justinian's aufgenommenen Titel, Fälle der Anwendung ausfindig zu machen.

Eigentlich ließe sich eine ähnliche Spaltung in zwei Prozesse (über Wahrscheinlichkeit und Wahrheit) auch bei jedem anderen Rechtsstreit denken, und es ist kein Grund einzusehen, warum gerade nur das Erbrecht damit versehen werden soll. Man möge ja nicht glauben, daß die possessorischen Interdicte vor der Eigenthumsklage ein ähnliches Verhältniß darböten. Besitz und Eigenthum sind wesentlich verschiedene Rechtsverhältnisse, und in den possessorischen Interdicten ist von der Wahrscheinlichkeit des Eigenthums gar nicht die Rede.

Wenn nun das Interdict, als provisorische hereditatis petitio, weder in unseren Rechtsquellen wahren Grund hat, noch durch praktische Zweckmäßigkeit gerechtfertigt wird, so könnte man noch immer sagen, ein entschiedenes Gewohnheitsrecht neuerer Zeit diene ihm als sichere Grundlage. Auch dieser Behauptung aber steht der Umstand entgegen, daß unsere Schrift-

steller das Interdict auf die verschiedenste Weise auffassen, also eigentlich nur in dem Namen desselben wahrhaft übereinstimmen. Dieses zeigt am deutlichsten der neueste Schriftsteller, mit dessen Arbeit ich mich hier beschäftigt habe, dessen eigene Auffassung des Interdicts eine ganz andere ist, als die der meisten übrigen Schriftsteller, indem er dem Interdict eine Gestalt giebt, in welcher es eben so unschädlich als entbehrlich ist.

Ich muß also auch jetzt noch meine früher ausgesprochene Ueberzeugung festhalten, daß wir in unserem gemeinen Recht für das Erbrecht in der That nur zwei Klagen haben: die hereditatis petitio, und die missio heredis scripti, so daß das Interdict Quorum bonorum nur noch als ein anderer Name für die hereditatis petitio gelten kann.

Daß ich die missio heredis scripti als ein selbstständiges Institut gelten lasse, darf nicht als Inconsequenz angesehen werden. Ihr quellenmäßiges Daseyn ist außer Zweifel, und auch gegen ihre praktische Zweckmäßigkeit lassen sich die gegen das Interdict aufgestellten Bedenken nicht geltend machen. Die missio beruht auf der sinnlich wahrnehmbaren Thatsache eines vorgelegten Testaments, nicht auf dem unbe-

stimmbaren abstracten Begriff eines wahrscheinlichen Erbrechts. Die missio ist ferner anwendbar ohne Rücksicht auf das Daseyn eines bestimmten besitzenden Gegners. Sie hat also in der That die Gestalt, welche Leist dem Interdict beilegt, abweichend von der gewöhnlichen Auffassung desselben. Auch der missio aber ist weder eine besondere Wichtigkeit, noch eine häufige Anwendung zuzuschreiben.

XVIII.

Von dem Schutz der Minderjährigen im Römischen Recht, und insbesondere von der Lex Plaetoria.

Vorbemerkung.

Diese Abhandlung wurde gelesen in der Akademie der Wissenschaften zu Berlin am 27. Oktober 1831. und 23. Mai 1833.

Die erste Ausgabe findet sich in den Abhandlungen der Akademie vom J. 1833. Berlin 1835. Seite 1—39. der historisch-philologischen Classe.

Zweite Ausgabe in der Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft B. 10. Heft 2. 1840. Num. III. S. 232—297. Die Zusätze und Abänderungen der zweiten Ausgabe sind durch Klammern bezeichnet.

Wenn wir die Entwicklungen und Veränderungen, die in dem bürgerlichen Rechte der Völker eintreten, mit Einem Blick überschauen, so finden wir, daß sie auf eine zwiefache Weise geschehen: theils unsichtbar,

durch die dem Rechte selbst inwohnende Lebenskraft, was man häufig Gewohnheitsrecht nennt, theils aber durch sichtbare Thatsachen, mit Absicht und Bewußtseyn, das heißt, durch Gesetzgebung. Wenngleich nun die erste Art von jedem Unbefangenen als überwiegend anerkannt werden muß, so ist doch in vielen Fällen die Wichtigkeit, ja selbst die Unentbehrlichkeit der Gesetzgebung unverkennbar. Ob aber der Gesetzgeber, sowohl durch sein Thun, als sein Unterlassen, das Recht wahrhaft fördere, oder vielmehr hemme und verderbe, das wird von der richtigen Auffassung seines Berufes abhängen, und diese richtige Auffassung wiederum wird sich hauptsächlich durch die Entfernung von zwei entgegengesetzten Abwegen offenbaren, welche sich als ungeschicktes Beharren und ungeschickte Bewegung bezeichnen lassen. Es geschieht nämlich oft, daß durch neu gebildete Sitten und Verhältnisse auch das Bedürfniß einer neuen Rechtsregel entsteht, und wo dieses unbeachtet oder unbefriedigt bleibt, muß sich ein drückendes Mißverhältniß zwischen dem wirklichen Zustand des Volkes und der festgehaltenen Rechtsform ergeben. Auf der andern Seite aber kann durch ein solches, wahres oder eingebildetes, Bedürfniß eine Neuerung veranlaßt werden, die nur auf den augenblicklichen Zweck berechnet ist, ohne Rücksicht auf den inneren, großen Zusammenhang des

gesammten Rechts, und besonders ohne Rücksicht auf die Vergangenheit, in welcher allein Gegenwart und Zukunft lebendige Wurzeln schlagen können. Wer so verfährt, in der stillschweigenden Voraussetzung, als solle auf diesem Punct durch ihn die Welt neu erschaffen werden, wird unfehlbar das Recht herabwürdigen und entkräften, indem er ihm die Quellen seines wahren Lebens entzieht. Um nun diese Abwege zu vermeiden, bedarf der Gesetzgeber eines eigenen Taktes, welcher nicht leicht zu erwerben ist. Unstreitig kann dabei die eigene Erfahrung treffliche Dienste leisten, aber sie ist eine theure Lehrerin, und es wird Vieles zerstört oder verdorben seyn können, ehe auf diesem Wege die rechte Einsicht erlangt wird. Gefahrloser ist die Belehrung, die uns aus fremder Erfahrung erwächst, und besonders fruchtbar die gründliche Betrachtung solcher Beispiele, worin es gelungen ist, jene Abwege zu vermeiden. Hierin nun können uns vorzüglich die Römer als große Muster dienen, indem in ihren Einrichtungen stets die doppelte Neigung offenbar wird, die Vergangenheit zu ehren, und den billigen Ansprüchen der Gegenwart genug zu thun. Dieser Charakter zeigt sich selbst in den Entwickelungen der Staatsverfassung, obgleich hier Kampf und Sieg der Parteien oft gewaltsam eingriff. In dem bürgerlichen Recht aber hat sich

das Wirken jenes Geistes ungestört entfalten, und zum wahren Kunstsinn ausbilden können.

Diese allgemeinen Betrachtungen sollten den Gesichtspunct angeben, von welchem aus der besondere Gegenstand dieser Abhandlung ein eigenthümliches Interesse erhalten dürfte. Die geschichtliche Untersuchung selbst wird durch den besonderen Umstand erschwert, daß von zwei Gesetzen, die hier den Gang des Rechts bestimmt haben (der L. Plaetoria und einer Verordnung von Marcus), weder der Text, noch eine brauchbare Inhaltsangabe vorhanden ist, so daß uns nur der Weg der Combination aus einzelnen zerstreuten Angaben übrig bleibt. Die Neueren aber haben hier, wie anderwärts, häufig den Fehler begangen, aus jeder dieser Angaben eine isolirte Thatsache zu machen, ohne eben nach dem lebendigen Ganzen zu fragen, welches doch nothwendig vorhanden gewesen seyn muß[1]).

[1]) Ich will hier die von mir eingesehenen Monographien über diesen Gegenstand zusammenstellen, theils, um eine bequeme Uebersicht derselben mitzutheilen, theils, um mich im Verfolg dieser Abhandlung kürzer darauf beziehen zu können. 1) Crusius ad constit. D. Marci de cur. min. L. B. 1712 (Fellenberg II. 577.). 2) Hertoghe Tribonianus circa L. Laetoriam non errans. Jenae, 1720. (opusc. Hamburg. 1768. 8. p. 1. sq.) 3) Hetzer ad L. Laetoriam Lips. 1749 (Fellenberg II. 593.). 4) Seger brevis curarum historia. Lips. 1763 (opusc. Erlang. 1788. p. 111.). 5) Breitsprecher de orig. curationis minorum. Gryphiae 1764. 6) Höpfner de L.

Erster Abschnitt.

Ursprünglicher Rechtszustand.

Vor Allem ist festzustellen, welche Altersstufen ursprünglich in Rom auf die Fähigkeit zu juristischen Handlungen Einfluß hatten [1]). Hierin nun war lediglich die Pubertät der entscheidende Zeitpunkt. Bis zu demselben war ein Jeder zu allen Handlungen, die ihm schaden konnten, schlechthin unfähig; seine Veräußerungen, wie die von ihm contrahirten Schulden, waren völlig nichtig, ohne daß es dagegen eines künstlichen Schutzes bedurfte. Mit dieser Unfähigkeit aber war die nothwendige Vertretung durch einen Tutor verbunden für Jeden, der nicht in eines Anderen Gewalt stand, und es war zugleich große Sorgfalt darauf gewandt, daß diese Vertretung in keinem Fall fehlen möchte. Mit der Pubertät aber hatte jene Unfähigkeit völlig ein Ende, die ausgedehnteste Fähigkeit, die durch Alter erreicht werden konnte, trat

Laetoria. Gissae 1778. 7) Fea vindiciae. Rom. 1782. 8. Cap. 6. p. 122. 8) S. E. Nykerk de praecipuis modis prospiciendi minoribus apud Romanos. Amstelod. 1823. 8. 9) Chr. H. S. van Boelens de L. Laetoria et const. D. Marci de cura minorum. Groning. 1828. 8. Dazu kommt nunmehr das wichtigste Werk über die Vormundschaft überhaupt: Rudorff Recht der Vormundschaft B. 1. Berlin 1832. 8. §. 13. 14. 16. und §. 56. S. 408.

[1]) [Zus. 1849. Vgl. hierüber: System des heutigen R. R., B. 3. §. 111.]

an ihre Stelle, und zugleich hörte die Tutel, wo sie bis dahin bestanden hatte, nothwendig auf.

Jedoch zeigte sich die Wirkung dieses Grundsatzes in beiden Geschlechtern auf eine höchst verschiedene Weise. Im männlichen Geschlecht war nunmehr die Freiheit in der Verfügung über das Vermögen ohne Schranken. Dagegen trat im weiblichen Geschlecht eine andere Art von Tutel an die Stelle, welcher jede Frau oder Jungfrau, die nicht in fremder Gewalt stand, ihr ganzes Leben hindurch unterworfen seyn sollte, eine Tutel, die nicht so wie die erste zum Schutz des Mündels eingeführt war, sondern vielmehr zum eigenen Vortheil des Tutors. Allerdings hatte dieser Geschlechtsvormund beschränktere Rechte, indem die Frau ihr Vermögen selbst verwaltete; allein in den wichtigsten und bedenklichsten Handlungen war sie an die Einwilligung des Tutors gebunden. Ohne diese Einwilligung konnte sie keine Grundstücke oder andere res mancipi veräußern, keine Schuld contrahiren, keine feierliche Handlung vornehmen (legis actio und civile negotium), kein Testament machen u. s. w. Dagegen konnte sie Schuldforderungen einziehen, auch alle res nec mancipi, z. B. baares Geld, gültig veräußern.

Jener Grundsatz nun, nach welchem mit der Pubertät die freie Vermögensverwaltung anfangen sollte,

hatte eine sehr bedenkliche Seite, indem in einem so frühen Alter nur selten die nöthige Besonnenheit und Erfahrung gefunden werden wird. Bei Frauen zwar war der größte Theil der Gefahr durch die Geschlechtstutel verhütet, unter welcher sie ohnehin, unabhängig von ihrem Alter, stehen sollten; im männlichen Geschlecht dagegen fand sich ein ähnlicher Schutz gegen diese Gefahr durchaus nicht. Ein solcher Zustand konnte höchstens in Zeiten erträglich gefunden werden, in welchen die Einfalt und Ehrbarkeit der Sitten noch nicht durch bedeutenden Reichthum Einzelner gefährdet wurde; frühe genug aber sah man das Gefährliche desselben ein, und die schützenden Anstalten dagegen machen den Gegenstand unserer Untersuchung aus.

Nach den unter uns sehr allgemein verbreiteten Ansichten von der Allmacht der Gesetzgebung muß man die Lösung dieser Aufgabe für überaus leicht halten. Fand man es bedenklich, junge Leute sich selbst zu überlassen, so brauchte nur die Mündigkeit auf irgend einen späteren Zeitpunkt, als den der Pubertät, etwa auf zwanzig oder fünf und zwanzig Jahre, hinaus gesetzt werden. Dann dauerte die Handlungsunfähigkeit des Jünglings, und damit zugleich die Möglichkeit und Nothwendigkeit der Tutel, um so viele Jahre länger, und der Zweck war gewiß auf

das Vollständigste erreicht. Allein dem Sinn der Römer konnte diese Art, in das bestehende Recht einzugreifen, unmöglich zusagen. Schon an sich selbst würden sie Bedenken getragen haben, eine zahlreiche Classe, die nach dem uralten Recht völlig mündig gewesen war, plötzlich für unmündig zu erklären, also des Genusses ihrer Freiheit zu berauben. Es kamen aber noch wichtige äußere Gründe hinzu, welche dieses Bedenken um Vieles verstärken mußten. Zuerst die Rücksicht auf das Familienrecht. Mit der Pubertät war zugleich die juristische Möglichkeit der Ehe begründet, und wie groß die Macht und das Ansehen des Hausvaters war, ist allgemein bekannt. Nun hätte es gewiß nach Römischen Sitten höchst anstößig erscheinen müssen, dieses Ansehen dadurch zu schwächen, daß man Den, welcher im Hause mit strenger Gewalt herrschen sollte, unter die sehr beschränkende Aufsicht eines Tutors gestellt hätte. Zweitens mußte auch das staatsrechtliche Verhältniß jenes Bedenken erhöhen. Bald nach der Pubertät machte der Staat Anspruch an den Kriegsdienst des jungen Bürgers[1]). Zu derselben Zeit übte dieser auch sein Stimmrecht in der Volksversammlung aus. Selbst die öffentlichen Aemter waren vor der Lex Villia (J. 574.) an kein bestimmtes Alter gebunden, und auch, seitdem dieses

[1]) Niebuhr Röm. Geschichte B. 1. dritte Ausg. S. 490—492.

Gesetz gewisse Jahre vorgeschrieben hatte, kamen doch Dispensationen nicht selten vor[1]). Sollte nun Der, welchem die politische Mündigkeit so wichtige Rechte und Pflichten gab, in seinen Privatverhältnissen dem Knaben gleich behandelt werden?

Aus diesen Betrachtungen wird es klar werden, daß jene Aufgabe den Römern schwierig genug erscheinen mußte, und daß sie glauben mochten, dieselbe nur durch Umwege, mit sorgfältiger Schonung aller übrigen Verhältnisse, lösen zu dürfen. Die Versuche, die sie in diesem Sinn machten, sollen gleich hier übersichtlich zusammengestellt werden.

Zuerst wurde Denjenigen eine Strafe gedroht, welche den Mündigen, der noch nicht fünf und zwanzig Jahre alt war, übervortheilen würden.

Dann versprach der Prätor, in einzelnen Fällen den Mündigen unter fünf und zwanzig Jahren, die sich durch Unvorsichtigkeit schadeten, dadurch helfen zu wollen, daß er ihre nachtheiligen Handlungen für ungeschehen, das Versäumte für nicht versäumt erklärte.

Endlich traf Marc Aurel eine Einrichtung, wodurch diese Minderjährigen veranlaßt werden sollten, sich freiwillig einen Curator zu erbitten, der dann das Vermögen auf gleiche Weise, wie in früheren Jahren der Tutor, verwalten sollte.

[1]) Heineccius ad L. Jul. et Pap. Pop. Lib. 2. C. 7.

Um aber von diesen verschiedenen Schutzanstalten einen richtigen Begriff zu fassen, ist es von der größten Wichtigkeit, stets den schon oben berührten Zusammenhang fest zu halten, daß nämlich die Handlungsunfähigkeit der Unmündigen unzertrennlich verbunden war mit der ihnen zwangsweise auferlegten Tutel, so wie umgekehrt die Fähigkeit der Mündigen zu eigenen wirksamen Handlungen unzertrennlich verbunden war mit ihrer Freiheit von einer solchen Tutel. Die innere Nothwendigkeit dieses Zusammenhangs ist von den Neueren nicht selten zum großen Nachtheil der Untersuchung übersehen worden.

Zweiter Abschnitt.

Lex Plaetoria.

Die Verschiedenheit der Meinungen fängt bei diesem Gesetz mit einem Puncte an, der bei den meisten anderen keinem Zweifel Raum giebt, bei dem Namen. In einer Stelle des Cicero (de natura deorum), bei Capitolin, Priscian, und im Theodosischen Coder haben die Handschriften, so viel bekannt ist, nur Laetoria[1]). In einer anderen Stelle des Cicero (de officiis) kommt Laetoria und Plaetoria vor. Die Tafel von Heraklea endlich lies't Plaetoria. Für diese

[1]) Die Abweichungen Letoria und Lectoria (eben so, wie Pletoria und Plectoria) kommen nicht in Betracht.

Leseart nun entscheidet nicht nur das höhere Ansehen der Inschrift in Vergleichung mit bloßen Handschriften, sondern auch der Umstand, daß der falsche Name Laetoria durch den Anklang eines bekannten lateinischen Wortes leicht entstehen konnte, anstatt daß für die falsche Lesart Plaetoria ein ähnlicher Entstehungsgrund nicht angegeben werden kann. Mazochi führt zur Bestätigung der richtigen Lesart auch noch an, daß in Inschriften und Münzen das Plätorische Geschlecht weit häufiger, als das Lätorische, genannt werde. Demnach muß denn in allen erwähnten abweichenden Stellen emendirt werden: Plaetoria.

Ueber das Zeitalter des Gesetzes läßt sich durchaus Nichts ermitteln, als daß es um die Mitte des sechsten Jahrhunderts schon vorhanden gewesen seyn muß, indem es von Plautus erwähnt wird. Sicher ist es, daß dasselbe mit einer andern Lex Plaetoria über die Amtsthätigkeit der Prätoren[1]) gar Nichts gemein hat.

Was nun den Inhalt des Gesetzes betrifft, so sind zuvörderst darin Alle einig, daß hier zuerst alle Mündigen in zwei Classen eingetheilt wurden, je nachdem sie das fünf und zwanzigste Jahr zurückgelegt hätten oder nicht. Anstatt daß bis zu dieser Zeit das Alter von fünf und zwanzig Jahren juristisch

[1]) Varro de lingua lat. Lib. 6. C. 2. (wo Plaetoria anstatt Praetoria gelesen werden muß). Censorinus de die nat. C. 24.

eben so unbedeutend gewesen war, als das von zwanzig oder dreißig, so war also nun zuerst der Name und der Begriff eines minor xxv. annis entstanden, ein Begriff, der in der Folge so wichtig und gangbar wurde, daß man noch öfter die ohnehin bekannte Zahl der Jahre wegließ, und von einem minor schlechthin sprach, wofür wir ganz allgemein den deutschen Ausdruck minderjährig gebrauchen. Daß es nun in der That die Lex Plaetoria war, welche diesen neuen Begriff aufstellte, sagt unmittelbar nur eine Constitution von Constantin[1]). Eine sehr bestimmte Andeutung aber findet sich in einer Stelle des Plautus, worin ein Jüngling klagt, daß ihm Niemand Geld borgen wolle aus Furcht vor dem Gesetz über die fünf und zwanzig Jahre[2]). Und eine Bestätigung liegt noch in dem sehr bekannten Sprachgebrauch, nach welchem legitima aetas nicht die Mündigkeit bezeichnet (obgleich deren Begriff weit älter war und auch wichtiger), sondern die Volljährigkeit, indem nicht jene, sondern nur diese durch eine lex eingeführt war. Dieser Sprachgebrauch aber ist bei den alten Juristen

[1]) L. 2. C. Th. de donat. (8. 12.) „donec is . . . annos Laetoriae (l. Plaetoriae) legis egressus, legitimam compleverit aetatem.“

[2]) Plauti Pseudolus I. 3. 69. „Lex me perdit quinavicenaria: metuunt credere omnes.“ Worauf der Leno antwortet: „eadem est mihi lex, metuo credere.“

ganz allgemein, anstatt daß nichtjuristische Schriftsteller denselben Ausdruck auch in ganz anderer Bedeutung gebrauchen, nämlich in Beziehung auf das für die Magistraturen gesetzlich vorgeschriebene Alter[1]).

Welches besondere Recht sollte nun aber für diese neu erfundenen Minderjährigen gelten, oder zu welchem Zweck hatte man überhaupt den neuen Begriff aufgestellt? Sie sollten geschützt werden gegen betrügliche Verträge, wozu ihr unerfahrenes Alter mißbraucht werden könnte, und zwar wurde dieser Schutz auf eine öffentliche oder Criminalstrafe gegründet, womit der Betrüger belegt werden sollte.

Die alten Zeugnisse für diese Behauptung sollen nunmehr zusammengestellt werden.

Zuvörderst möchte man erwarten, da hier höchstens das Privatrecht, aber kein Staatsverhältniß verletzt seyn konnte, daß so, wie bei dem Diebstahl und ähnlichen Fällen, nur der Verletzte im Weg des Civilprozesses eine Privatstrafe hätte fordern dürfen. Daß es aber hier anders war, und daß man Dieses als Ausnahme von der Regel anerkannte, sagt ganz deutlich Cicero in folgender Stelle[2]): „inde iudicium publicum rei privatae lege Plaetoria". Es ist auch

[1]) Z. B. Livius Lib. 25. C. 2.: „quod nondum ad petendum legitima aetas esset."

[2]) de natura deorum Lib. 3. C. 30.

nicht schwer, den Grund dieser abweichenden Behandlung einzusehen; denn hätte man dem Minderjährigen selbst die Strafklage überlassen, so war zu befürchten, daß durch denselben Leichtsinn, der ihn dem Betrug aussetzte, auch die Straflosigkeit des Betrugs bewirkt werden würde. Die Lex Plaetoria gestattete daher die öffentliche Anklage aus einem ähnlichen Grund, wie die zwölf Tafeln eine solche gegen den pflichtvergessenen Tutor gestattet hatten[1]), obgleich es sich auch dabei nur um ein Privatinteresse handelte.

Eine andere Stelle des Cicero giebt näheren Aufschluß über die Natur der Handlung, welche bestraft werden sollte[2]): „Quod si Aquilliana definitio vera est, ex omni vita simulatio dissimulatioque tollenda est: ita nec, ut emat melius, nec ut vendat, quidquam simulabit aut dissimulabit vir bonus. Atque iste dolus malus etiam legibus erat vindicatus, ut tutela XII. tabulis, et circumscriptio adolescentium lege Plaetoria.“ Das durch das Gesetz bedrohte Verbrechen war also jede Uebervortheilung eines Minderjährigen, die auf einem Betrug beruhte. Der daneben gestellte Fall der Tutel ist ohne Zweifel von der schon erwähnten accusatio

[1]) pr. §. 3. I. de suspectis (1. 26.). In der gleich folgenden Stelle des Cicero ist diese Zusammenstellung geradezu ausgedrückt.

[2]) de officiis Lib. 3. C. 15.

suspecti zu verstehen, obgleich diese auf eigentlichen Betrug keineswegs beschränkt war [zugleich aber auch, und noch unmittelbarer, von der actio rationibus distrahendis [1])].

Endlich giebt eine Stelle der tabula Heracleensis einiges Licht über die Art der Strafe und über die Folgen derselben. Das darin enthaltene Gesetz stellt nämlich eine lange Reihe von Personen zusammen, welche unfähig seyn sollen, Decurionen in Municipien und Colonien zu werden, und dieses Verzeichniß stimmt großentheils mit dem in dem prätorischen Edict enthaltenen Verzeichniß der Ehrlosen überein. Hier kommen nun unter anderen folgende Fälle vor:

lin. 111. quive lege

lin. 112. Plaetoria ob eamve rem, quod adversus eam legem fecit fecerit, condemnatus erit

und dann nach einer Unterbrechung durch ganz andere Fälle:

lin. 117. quive iudicio publico Romae

lin. 118. condemnatus est erit, quocirca eum in Italia esse non liceat, neque in integrum restitutus est erit: quive in eo

lin. 119. municipio, colonia, praefectura, foro,

[1]) [L. 55. §. 1. de admin. (26. 7.) „ea actione, quae proponitur ex lege XII. tab. adversus tutorem in duplum.“]

conciliabulo, cuius erit, iudicio publico condemnatus est erit.

In dem Ausdruck: „ex lege Plaetoria ob eamve rem, quod adversus eam legem fecit“ haben Manche zwei verschiedene Fälle finden wollen; ich sehe darin Nichts, als die breite vorsichtige Umständlichkeit, die ohnehin in den alten Volksschlüssen so gewöhnlich ist. Wichtiger ist der Umstand, daß das iudicium publicum legis Plaetoriae noch außer den iudiciis publicis überhaupt genannt, und sogar an einen ganz andern Ort, als diese, gestellt ist. Manche haben Dieses aus der auch sonst in diesem Gesetze herrschenden Unordnung erklären wollen; ich glaube darin folgende bestimmte Absicht wahrzunehmen. Unfähig zum Ordo jeder italischen Stadt sollten seyn: 1) Diejenigen, welche in dieser Stadt in irgend einem iudicium publicum, ohne Unterschied der Strafe, verurtheilt waren. 2) die in Rom Verurtheilten, jedoch nur, wenn das Urtheil auf Verbannung aus Italien ging, also mit Ausschluß bloßer Vermögensstrafen[1]. 3) die nach der

[1]) So z. B. ging das Urtheil wegen repetundae vor der L. Servilia nur auf einfachen Ersatz, nach derselben auf den doppelten, später auf den vierfachen; Verbannung aber traf nur Den, welcher sich dem Gericht entzog. L. Servilia Cap. XI. XVIII. Klenze ad L. Serviliam p. 49. 70. — In den Pandekten kommen folgende Vermögensstrafen bei publicis iudiciis vor: Residuum, ein Dritttheil des Werthes als Straferhöhung (L. 4. §. 5. ad L. I. pecul. 48. 13.),

Lex Plaetoria Verurtheilten allgemein, ohne Unterschied, wo das Urtheil gesprochen war. Hieraus folgt nun Zweierlei: erstlich, daß die Strafe der Lex Plaetoria nicht in Verbannung bestand (weil sonst ihre besondere Erwähnung völlig überflüssig war), sondern in Geld, vielleicht in einer fest bestimmten Summe, vielleicht auch in dem doppelten Werth des verübten Betrugs; zweitens, daß man diese Handlung für gefährlicher, wenigstens für ehrloser hielt, als andere mit gleichartigen Strafen bedrohte Verbrechen. Diese Ansicht erklärt und rechtfertigt sich daraus, daß in der That der Betrug gegen einen Minderjährigen unbedingter auf eine ehrlose, nichtswürdige Gesinnung schließen läßt, als die Verletzung manches Staatsverhältnisses. Und daß man die Sache in der That von dieser Seite betrachtete, erhellt auch aus dem Ort, wo die Lex Plaetoria erwähnt wird, nämlich unmittelbar hinter dem Diebstahl, der unredlich geführten Tutel, und anderen gleich verächtlichen Vergehen gegen Privatpersonen. — Allerdings könnte man gegen die hier aufgestellte Ansicht einen Zweifel aus der allgemeinen Regel erheben, nach welcher jede Verurtheilung in einem iudicium publicum, ohne

vis privata, ein Drittheil des Vermögens (L. 1. pr. L. 8. ad L. I de vi priv. 48. 7.), annona, 20 aurei (L. 2. §. 2. de L. I. de ann. 48. 12.), plagium, Geldstrafe (L. 7. de L. Fabia 48. 15.).

Unterschied der Verbrechen und der Strafen, infamiren soll[1]). Allein daß gerade diese Regel in ihrer Allgemeinheit erst späteren Ursprungs ist, würde schon aus unserer Stelle der tabula Heracleensis gefolgert werden können, muß aber auch aus anderen Gründen für unzweifelhaft gehalten werden[2]).

Jene Handlung also war mit einer bloßen Geldstrafe bedroht; aber die Folge der Strafe war die Ehrlosigkeit, das heißt, nach Römischen Begriffen, der unwiederbringliche Verlust aller politischen Rechte. Und eben aus dieser harten Folge wird es völlig gewiß, daß die Strafe durchaus nicht anders, als im Fall des dolus, so wie es Cicero geradezu sagt, eintreten konnte; denn außer dem Fall des dolus kommt bei keinem Vergehen die Ehrlosigkeit vor.

In demselben Fall aber, für welchen diese Strafe angeordnet war, sollte zugleich der Minderjährige gegen die Verpflichtung aus dem betrüglichen Vertrag unmittelbar geschützt werden. So lange der alte Civilprozeß auf dem System der legis actiones be-

[1]) L. 7. D. de publicis iudiciis (48. 1.) von Macer.

[2]) In dem prätorischen Verzeichniß der Ehrlosen (L. 1. D. de his qui not. 3. 2.) kommen diese Verurtheilten nicht vor, und bei der vis privata wurde der Verurtheilte noch besonders durch ein Senatusconsult für unfähig zum Senat u. s. w. erklärt „quasi infamis" (L. 1. pr. ad L. I. de vi priv. 48. 7.), was ja unter Voraussetzung jener allgemeinen Regel völlig überflüssig gewesen wäre.

ruhte, in welcher Zeit man noch keine Exceptionen kannte[1]), wurde ohne Zweifel dieser Zweck durch Sponsionen erreicht, und davon findet sich wiederum eine ganz bestimmte Erwähnung in einer Stelle des Plautus, mit ausdrücklicher Angabe der fünf und zwanzig Jahre und des dolus[2]): „Cedo quicum habeam iudicem ni dolo malo instipulatus sis, nive etiam dum sim quinque et viginti natus annos.“ Nachdem aber die legis actiones abgeschafft, und die formulae an deren Stelle getreten waren, wurde der formula aus dem Contract eine exceptio legis Plaetoriae hinzugefügt. Zwar möchte man Dieses deswegen bezweifeln, weil eine solche Exception in unseren Rechtsquellen nicht genannt wird, während man erwarten könnte, daß sie, einmal eingeführt, auch stets fortgedauert haben würde. Allein es ist nicht schwer, für ihr frühes Verschwinden eine völlig befriedigende Erklärung anzugeben. Als nämlich das System der Exceptionen im Civilprozeß zur vollständigen Entwicklung kam, führten die Prätoren eine allgemeine doli exceptio ein, wodurch ein jeder Betrogene ohne Unterschied die Klage aus einem betrüglichen Vertrag

[1]) Gaius Lib. 4. §. 108.

[2]) Rudens 5. 3. 24. [Zus. 1849: Es muß heißen: nive etiam dum haud siem quinque etc., und so ist auch die Stelle richtig abgedruckt in der Ausgabe des Rudens von Geppert. Berlin 1846. S. 154.].

zurückweisen konnte. In der That lag darin eine Ausdehnung der exceptio legis Plaetoriae auf alle Römer überhaupt, ohne Unterschied ihres Alters, und von dieser Zeit an war die besondere Exception der Minderjährigen durch die allgemeine doli exceptio völlig entbehrlich geworden. Dennoch hat sich von der exceptio legis Plaetoriae eine sehr bestimmte Spur in einer Pandektenstelle erhalten, die wir nun als das einzige Zeugniß für ihr wirkliches Daseyn ansehen können[1]). In dieser Stelle beantwortet Paulus die Frage, ob die Exceptionen, welche einen Hauptschuldner gegen eine Klage schützen, auch von seinem Bürgen geltend gemacht werden können. Einige Exceptionen, sagt er, haben ganz individuelle Gründe (personae cohaerent), und diese kann der Bürge nicht gebrauchen; alle übrigen aber, also bei Weitem die meisten und wichtigsten (rei cohaerentes) gebühren dem Bürgen sowohl, als dem Hauptschuldner. Diesen letzten Satz nun erläutert er durch folgende Reihe von Beispielen: „ut rei iudicatae, doli mali, iurisiurandi, quod metus causa factum est. . . . Idem dicitur et si pro filiofamilias contra senatus consultum quis fideiusserit, aut pro minore viginti quinque annis circumscripto. Quod si de-

[1]) L. 7. §. 1. D. de except. (44. 1.) [Zus. 1849: Vgl. über diese Stelle: System des heutigen R. R., B. 7. §. 335. k.]

ceptus sit in re, tunc nec ipse ante habet auxilium, quam restitutus fuerit, nec fideiussori danda est exceptio." Die Exception des Minderjährigen kann nur die der Lex Plaetoria seyn, da die allgemeine doli exceptio schon im Anfang vorkommt, die prätorische Restitution aber erst nachher, und zwar mit absichtlicher Entgegensetzung, erwähnt wird. Daß nun hier Paulus die Exception nennt, widerspricht unserer Ansicht von ihrem früheren Verschwinden keineswegs. Denn ihm kam es blos darauf an, seine Regel über das Recht der Bürgen durch Beispiele anschaulich zu machen, und dazu konnte ihm allerdings auch eine außer Gebrauch gekommene Exception dienen. Er wählte sie aber absichtlich, weil sie Gelegenheit gab, darauf aufmerksam zu machen, wie verschieden sich das Recht der Bürgen in der Anwendung zeige, je nachdem eine Restitution nöthig sey oder nicht. Der letzte Theil der ganzen Stelle hat also folgenden Sinn. „Der Bürge eines Minderjährigen hat gegen den Creditor, welcher betrogen hat, sogleich die exceptio legis Plaetoriae; hat dagegen der Creditor nicht betrogen, sondern ist nur sonst der Minderjährige durch den Vertrag in Nachtheil gekommen, so hat zunächst, d. h. bis zur ausgesprochenen Restitution, weder der Minderjährige selbst, noch sein Bürge, eine Exception"[1].

[1]) Bei der Restitution behielt sich der Prätor vor, nach Umständen

In diesem Theil der Stelle bezeichnet der Jurist den Fall des Betrugs durch den Ausdruck „circumscripto“, der zwar außerdem unbestimmt und zweideutig ist, in dieser Anwendung aber wahrscheinlich durch den Sprachgebrauch der Lex Plaetoria als Bezeichnung des dolus allgemein bekannt war; den Gegensatz, oder die Abwesenheit des dolus, bezeichnet er durch den Ausdruck „deceptus in re“, welcher offenbar den Sinn hat, daß der Minderjährige nicht durch die Unredlichkeit des Gegners (also durch dessen Person) getäuscht worden ist, sondern blos durch eigene Unvorsichtigkeit, oder durch äußere, zufällige Umstände[1]).

zu entscheiden, ob er den Bürgen mit restituiren wolle oder nicht. L. 13. pr. D. de minor. (4. 4.).

[1]) Diese Erklärung der Worte in re wird vollkommen bestätigt durch folgende Parallelstelle des Ulpian (L. 36. de V. O. 45. 1.): „Idem est et si nullus dolus intercessit stipulantis, sed ipsa res in se dolum habet“. Weil aber dieser Sinn ziemlich versteckt liegt, so sind daraus sehr abweichende Lesearten entstanden. Namentlich lies't die Vulgata: quod si deceptus non sit iure (so meine Handschrift, ferner ed. Rom. 1476. Nor. 1483. Ven. 1485.). Haloander hat non, läßt aber sowohl in re, als iure weg. Iure (obgleich durch die Basiliken unterstützt) ist entschieden zu verwerfen, da es gar keinen erträglichen Sinn giebt. Das non sit (so wie es Haloander rein aufgenommen hat) ist nur ein Versuch, denselben Sinn deutlicher auszudrücken, der auch in dem in re liegt. Und so ist also unbedenklich die oben im Text dargestellte Florentinische Leseart anzunehmen. Vgl. Augustini emend. I. 2. — Uebrigens wird die Erklärung der Stelle aus der Lex Plaetoria schon in Cujac. obss. XIX. 29. 33. angegeben. In der neuesten Zeit ist diese Erklärung sehr gut ausgeführt in: Burchardi Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Göttingen 1831. §. 13.

— Ob nun dieser Schutz der Minderjährigen gegen die Klage aus dem Vertrag unmittelbar in dem Gesetz ausgesprochen war, oder ob er nur als eine consequente Folgerung aus dessen Strafbestimmung angesehen wurde, läßt sich nicht bestimmen. [Das Letzte ist wohl deswegen wahrscheinlicher, weil es einer besonderen Vorschrift des Schutzes in der Lex gar nicht einmal bedurfte, so wie auch die späterhin angewendete Exception doch eigentlich keine specielle Erfindung, sondern nur eine einzelne Anwendung der allgemeinen Exception war: „quod contra legem senatusve consultum factum sit". Vgl. Gaius IV. §. 121. und L. 3. de except. 44. 1.]

Das letzte Stück endlich, was der Lex Plaetoria durch sicheres Zeugniß zugeschrieben wird, ist die Einführung von Curatoren der Minderjährigen. Das Einzige, was wir darüber wissen, liegt in einer Stelle des Capitolin, die jedoch erst weiter unten vollständig angegeben und erklärt werden kann. Hier mögen daraus einstweilen folgende zwei Sätze genügen: Es gab Curatoren, welche auf die Lex Plaetoria bezogen wurden, und diese Curatoren wurden nicht anders ernannt, als auf die Angabe besonderer Thatsachen, die dazu Veranlassung geben mochten. Hält man diesen Inhalt des einzigen vorhandenen Zeugnisses mit den oben erwiesenen Bestimmungen der Lex Plae-

toria zusammen, so ergiebt sich folgende Erklärung der Curatoren als sehr wahrscheinlich. Durch die Besorgniß vor einer, wenngleich unbegründeten, Anklage aus jenem Gesetz konnten gerade ehrliebende Personen abgehalten werden, sich überhaupt mit Minderjährigen in Geschäfte einzulassen, wodurch diese zu ihrem großen Schaden genöthigt worden wären, sich an zweideutige Menschen zu wenden. Um diesen verkehrten Erfolg zu verhüten, mag nun das Gesetz hinzugefügt haben, der Minderjährige könne sich für den einzelnen Vertrag vom Prätor einen Curator als Rathgeber erbitten, durch dessen Zuziehung[1]) dann der andere Contrahent gegen jede Criminalanklage, vielleicht auch gegen die Exception, gesichert seyn solle.

[Die Wirkungen des Gesetzes waren wahrscheinlich auf das erste Jahr nach eingetretener Volljährigkeit beschränkt, und diese Zeitbestimmung ist dann später auf die Restitution der Minderjährigen übertragen worden. Für diese Annahme spricht der Umstand, daß in L. 19. de minor. (4. 4.) die prätorische Restitutionsfrist legitimum tempus genannt wird, welcher Ausdruck nur auf die hier angegebene Weise befriedigend zu erklären ist.]

[1]) Vielleicht wurde die Einwilligung des Curators in den Vertrag gefordert, vielleicht nur seine Anwesenheit, damit der Minderjährige nicht unberathen bliebe. Nach dieser letzten Annahme wäre ein solcher Curator dem Geschlechtsvormund des Lübischen Rechts ähnlich gewesen.

[Zus. 1849: Vgl. System des heutigen R. R., B. 7. §. 340.]

Fassen wir den Inhalt unserer Untersuchung zusammen, so waren die sicheren Bestimmungen oder Folgen der Lex Plaetoria diese: Erstlich sollte der Betrug gegen den Minderjährigen durch Criminalklage, Geldstrafe und Ehrlosigkeit bestraft werden. Zweitens sollte der Minderjährige gegen die Contractsklage des Betrügers durch eine Exception geschützt seyn. Drittens sollten die Folgen der Lex Plaetoria durch Zuziehung eines Curators zu jedem einzelnen Vertrag abgewendet werden.

Allein mit diesem Inhalt des Gesetzes haben sich die Meisten unter den Neueren nicht begnügen wollen. Sie fügen vielmehr noch zwei andere Bestimmungen hinzu, wodurch das Gesetz eine ganz verschiedene Bedeutung erhält. Erstlich soll es alle Stipulationen, und zweitens alle Gelddarlehen, worin ein Minderjähriger Schuldner war, für nichtig erklärt haben. Auch möge man nicht glauben, daß diese Meinung wohl nur auf den Fall des Betrugs in den genannten Verträgen zu beziehen seyn dürfte, in welchem Fall sie mit der unserigen identisch oder wenigstens nahe verwandt seyn würde. Denn die Vertheidiger derselben behaupten die allgemeine Nichtigkeit jener beiden Verträge noch neben der Ungültigkeit aller

betrüglichen Verträge überhaupt, betrachten also diese Bestimmungen als völlig verschieden und unabhängig [1]). Bedenkt man nun, wie häufig und wichtig im ganzen Verkehr der Römer besonders die Stipulationen waren, so ist es einleuchtend, daß nach dieser Annahme die Minderjährigen durch die Lex Plaetoria fast ganz creditlos, also den Unmündigen ziemlich ähnlich werden mußten.

Dieser Meinung aber stehen folgende ganz entscheidende Gründe entgegen. Zuerst mußte schon durch die oben entwickelte politische Rücksicht eine so starke Beschränkung der Minderjährigen als ganz unzulässig erscheinen. — Ferner war diese Bestimmung in der Begränzung, die ihr von ihren eigenen Vertheidigern zugeschrieben wird, völlig undenkbar. Waren nämlich die Minderjährigen unfähig, Stipulationen zu schließen, so mußten sie nothwendig eben so gut, als die Unmündigen, Tutoren erhalten, durch deren Auctoritas sie hätten fähig gemacht werden können; von solchen Tutoren aber ist durchaus keine Spur zu finden, ja selbst ihre Möglichkeit wird durch den zu allen Zeiten

[1]) So z. B. Heineccius hist. iuris P. 1. §. 99. und Antiqu. Lib. 1. T. 23. §. 6., welcher fünf Kapitel der Lex Plaetoria annimmt, und dem hierin die meisten gefolgt sind. Natürlich macht er nun aus jeder einzelnen Stelle alter Schriftsteller einen isolirten Rechtssatz und ein besonderes Kapitel, welches unkritische Verfahren auch sonst gar häufig bei ihm wahrzunehmen ist.

anerkannten Grundsatz ausgeschlossen, daß die Tutel im Augenblick der Pubertät allgemein und nothwendig aufhört. Auch wäre es ganz widersinnig gewesen, ihre Stipulationen für nichtig zu erklären, die weit gefährlichere Veräußerung des Eigenthums aber ihnen zu gestatten; denn daß ihnen auch diese untersagt gewesen wäre, behauptet Niemand. — Dann wird durch jene Annahme die ganz sichere Strafe der Lex Plaetoria völlig überflüssig, und daher unerklärlich. Wenn nämlich alle Stipulationen überhaupt gegen die Minderjährigen unwirksam waren, so war kein Bedürfniß vorhanden, die Verträge, worin sie betrogen wurden, und die ihnen ja doch nicht schaden konnten, mit Strafen zu bedrohen. Eben so waren die Versprechungen der Unmündigen von jeher nichtig, und Niemand dachte daran, Diejenigen, von welchen sie dazu verleitet, vielleicht auch betrogen seyn mochten, mit Strafen zu bedrohen. Ganz anders mit der auch von mir angenommenen Unwirksamkeit der betrüglichen Verträge, neben welcher allerdings auch noch die Strafe vom Gesetz angedroht wurde. Denn in diesem Fall konnte sich der Betrüger leicht mit der Hoffnung schmeicheln, der Betrug werde nicht entdeckt oder nicht bewiesen werden [oder es werde ihn die einjährige Verjährung schützen], und dieser Hoffnung durch die Furcht vor der harten Strafe

ein Gegengewicht zu geben, war wohl zweckmäßig. — Endlich widerspricht jener Annahme auch alles Dasjenige, was uns über das Recht der späteren Zeit sicher bekannt ist. Es widerspricht ihr das ganze Recht der prätorischen Restitution, welche den Minderjährigen für alle ihre Handlungen, namentlich auch für Stipulationen und Darlehen[1]), zugesagt wurde, und welche doch bei an sich nichtigen Handlungen nicht blos überflüssig, sondern ganz unmöglich war[2]). Es widerspricht ihr der unzweifelhafte Umstand, daß in dem späteren Recht diese angebliche Nullität aller Stipulationen der Minderjährigen gar nicht erscheint, vielmehr diese im Genuß einer sehr ausgedehnten Handlungsfähigkeit gefunden werden. Es ist aber kaum zu begreifen, wie die Nichtigkeit ihrer Stipulationen, wenn sie einmal gesetzlich ausgesprochen war, ganz unvermerkt hätte verschwinden sollen.

Bei so vielen und starken allgemeinen Gründen gegen jene Meinung, möchte man erwarten, daß sehr scheinbare einzelne Zeugnisse zu ihrer Unterstützung vorgebracht wären. Aber auch diese sind ungemein schwach. Das erste Zeugniß liegt in der schon oben

[1]) L. 34. §. 1. L. 27. §. 1. D. de minoribus (4. 4.).

[2]) L. 16. pr. §. 1. 3. D. de minoribus (4. 4.): „Et generaliter probandum est, ubi contractus non valet, pro certo Praetorem se non debere interponere."

angeführten Stelle des Plautus, worin der Minderjährige klagt, die Lex quinavicenaria bringe ihn in's Verderben, und als Grund hinzufügt: metuunt credere omnes. Diese Stelle soll die Nichtigkeit des Gelddarlehens an einen Minderjährigen beweisen. Allerdings hätte sich ein Creditor vor der Nichtigkeit des Darlehens, also vor dem Verlust des Geldes, fürchten können; allein auch in der Strafe der Lex Plaetoria [so wie in der aus ihr entspringenden Exception] lag Grund genug zur Furcht. Denn wie leicht konnte ihm einmal der Vorwurf gemacht werden, er habe den Minderjährigen durch schlechtes, oder falsch gezähltes und gewogenes Geld, oder durch andere Wucherkünste betrogen; daher konnten es wohl die Creditoren für sicherer halten, ihr Geld an volljährige Schuldner auszuleihen. Sonach beweis't also jene Stelle für die Nichtigkeit des Darlehens keinesweges. — Die zweite Stelle, worauf man sich beruft, und zwar, um bei den Stipulationen die Nichtigkeit zu beweisen, wird aus einem verlorenen Buch des Suetonius von Priscian an zwei verschiedenen Orten und mit verschiedenen Worten angeführt. An beiden Orten kommt es dem Priscian nur darauf an, zu beweisen, das Wort stipulari, welches fast immer nur die Handlung des Creditors, also den Erwerb eines Rechts bezeichnet, werde zuweilen für

die Handlung des Schuldners, also für stipulatione obligari, gebraucht; alles Uebrige ist ihm hier gleichgültig. Die eine Stelle nun lautet so[1]): „Suetonius in quarto Praetorum: minor xxv. annorum stipulari non potest, passive dixit.“ Hier scheint nun allerdings die Unfähigkeit des Minderjährigen zur Stipulation, also die Nichtigkeit derselben, ausgedrückt. Allein das andere Citat derselben Stelle ist offenbar genauer und lautet so[2]): „Suetonius autem passive protulit in quarto Praetorum: Laetoria (Plaetoria), quae vetat minorem annis xxv. stipulari.“ Dieses vetat stipulari braucht nun gar nicht von Unfähigkeit und Ungültigkeit verstanden zu werden, vielmehr wurde genau derselbe Ausdruck auch von solchen Gesetzen gebraucht, die blos eine Strafe drohten, ohne die Gültigkeit der verbotenen Handlung aufzuheben[3]). Die vollständige Stelle des Sueton, die wir nicht kennen, bezog sich also ohne Zweifel auf die Strafe, womit die Lex Plaetoria den Betrug gegen die Minderjährigen bedrohte; vielleicht mit ausdrücklicher Erwähnung der Stipulation, als des wich-

[1]) Priscianus Lib. 18. C. 19.

[2]) Priscianus Lib. 8. C. 4.

[3]) Ulpian. prooem. §. 2.: „Minus quam perfecta lex est quae vetat aliquid fieri, et, si factum sit, non rescindit, sed poenam iniungit ei, qui contra legem fecit: qualis est lex Furia testamentaria“ etc.

tigsten Falles, doch ohne andere Fälle auszuschließen. [Allerdings wird hier angenommen, daß Priscian ungenau referirt habe; an dieser Annahme wird aber wohl Niemand Anstoß nehmen, vollends hier, wo es dem Referenten gar nicht auf den Inhalt, sondern blos auf die grammatische Form von stipulari ankam.] — So bleibt denn also zur Rechtfertigung der hier geprüften, bei den Neueren so sehr verbreiteten, Meinung über die Lex Plaetoria gar Nichts übrig.

Dritter Abschnitt.

In Integrum Restitutio[1]).

Indem die Lex Plaetoria auf der einen Seite die Freiheit der Minderjährigen unbeschränkt ließ, auf der andern aber Diejenigen, welche mit ihnen Verträge geschlossen hatten, nur im Fall des Betruges verfolgte, bewies sie die höchste Schonung aller Verhältnisse. Wahrscheinlich war es aber gerade diese Schonung, wodurch der gewünschte Schutz der Minderjährigen entkräftet wurde, indem der Beweis des Betruges überall schwer zu führen ist, um so schwerer, wenn der vorsichtige Betrüger in Zeiten darauf denkt, diesen Beweis zu vereiteln. So erklärt es sich, warum nachher, und vielleicht nicht lange nachher,

[1]) [Zus. 1849.: Vgl. System des heutigen R. R., B. 7. §. 322 fg.]

ein ganz anderes Schutzmittel nöthig gefunden wurde, welches sich so praktisch bewährte, daß es sich durch alle Jahrhunderte erhielt, und mit den Justinianischen Rechtsbüchern zu uns herüber nach Deutschland kommen konnte.

Der Prätor nämlich erklärte im Edict, daß er die Minderjährigen gegen jedes Thun oder Lassen, welches ihnen schädlich werden möchte, in integrum restituiren wolle. Hatten sie also aus Unvorsichtigkeit Verträge geschlossen oder Veräußerungen vorgenommen, so war die Handlung zunächst gültig und wirksam; aber der Prätor konnte sie dergestalt aufheben, daß sie als nicht geschehen angesehen, und also hinterher in ihren Wirkungen nach allen Seiten vernichtet wurde. Auch hier also blieb die Freiheit der Minderjährigen unangetastet, der Schutz aber war weit durchgreifender, indem der Prätor diese Hülfe nicht auf die enge Gränze des Betruges einschränkte, sondern sich vorbehielt, nach freier und billiger Berücksichtigung aller Umstände zu handeln. Damit jedoch für die Personen, welche sich mit Minderjährigen eingelassen hatten, nicht eine endlose Unsicherheit ihrer Rechte entstehen könnte, wurde diese Hülfe an die Bedingung geknüpft, daß sie entweder noch während der Minderjährigkeit, oder im ersten Jahre nach derselben, gesucht werden müsse [und diese Einschrän-

kung war, wie oben bemerkt, wahrscheinlich aus der Lex Plaetoria herüber genommen].

Die praktische Wirksamkeit dieses Schutzmittels ist auf den ersten Blick einleuchtend; dagegen erscheint es sehr bedenklich durch die fast unbegränzte Willkür, die in die Anwendung gelegt werden konnte, und die mit dem sonst bekannten Charakter des Römischen Rechts so wenig übereinstimmt. Es ist aber zu bedenken, daß diese Anwendung nicht den gewöhnlichen Richtern überlassen blieb, sondern als ein Reservat des Prätors behandelt wurde; in dessen eigenthümlicher und hoher Stellung aber lag gar Vieles, was gegen Willkür und Bedrückung Sicherheit gewähren konnte. Zuerst die einjährige Dauer der Prätur. Ein lebenslängliches Richteramt, oder auch ein Richtercollegium, welches nie abstirbt, kann durch eine zu freie Stellung für das Recht der Bürger gefährlich werden, nicht so ein Richteramt, das auf die kurze Zeit eines Jahres beschränkt ist. — Dazu kommt der eigenthümliche Grundsatz des Römischen Staatsrechts, nach welchem jede Amtshandlung eines Magistratus durch den Einspruch eines gleichen oder höheren Magistratus oder auch eines Volkstribuns, verhindert werden konnte. Der praetor urbanus (von welchem hier zunächst die Rede ist) stand also unter der steten Aufsicht der beiden Consuln, aller übrigen Prätoren,

und aller Tribunen, und jede unter diesen vielen Personen konnte durch ein einziges Wort seiner Willkür Schranken setzen. — Endlich kommt hinzu, daß Alles, was der Prätor that, vor den Augen des ganzen Volks geschah; die Meinung dieses Volks aber war für ihn von der höchsten Wichtigkeit, indem durch diese Meinung Alles, was er ferner an Macht und Einfluß suchte, insbesondere sein nächstes und höchstes Ziel, das Consulat, gewährt oder versagt werden konnte. — So ist es zu erklären, warum über den Mißbrauch der Restitution, die allerdings ein sehr gefährliches Aussehen hat, bei alten Schriftstellern keine Klage zu finden ist.

Betrachten wir endlich diese neue Anstalt in ihrem geschichtlichen Zusammenhang mit der Lex Plaetoria, so ist es klar, daß in ihr ein neuer und großer Schritt in dem Schutz für die Minderjährigen enthalten war. Die Regel der Lex Plaetoria, beschränkt auf den Betrug gegen Minderjährige, hatte den Anfang gemacht. Zu ihr trat hinzu von der einen Seite die allgemeine, nicht auf Minderjährige beschränkte, doli exceptio, von der andern Seite die allgemeine, nicht auf Betrug beschränkte, Restitution der Minderjährigen. Durch beide sehr ausgedehnte Rechtsinstitute mußte die enge Regel der Lex Plaetoria völlig absorbirt werden, und es wird dadurch

leicht begreiflich, warum von diesem Gesetz bei den alten Juristen fast jede Spur verschwunden ist.

Vierter Abschnitt.

Constitution von Marc Aurel.

In den Schriften des Ulpian und seiner Zeitgenossen wird eine bleibende Curatel über die Minderjährigen als allgemeines, regelmäßiges Verhältniß erwähnt. Eine dieser Stellen deutet darauf hin, daß diese Anstalt damals noch ziemlich neu war[1]), und es stimmt damit der Umstand überein, daß davon in früheren Zeiten keine sichere Spur vorkommt[2]). Wann und von wem diese Anstalt gegründet worden ist, sagen unsere Rechtsquellen durchaus nicht; dagegen findet sich darüber eine ganz bestimmte Nachricht in folgender Stelle des Capitolinus (in Marco Cap. 10.): „De curatoribus vero, quum ante non-

¹) L. 1. §. 3. D. de min. (4. 4.) „Et ideo hodie in hanc usque aetatem (xxv. annorum) adolescentes curatorum auxilio reguntur" etc. Das hodie bildet den Gegensatz gegen das vorher erwähnte weit ältere prätorische Edict.

²) Als solche frühere Spuren werden angegeben: 1) Dio Cassius Lib. 52. C. 20., worin Mäcenas in seiner Rede auf eine solche allgemeine Curatel, als auf eine bekannte Sache, anspielt. 2) L. 8. D. de adopt. (1. 7.). Die erste Stelle kann jedoch unmöglich als historisches Zeugniß gelten, da es dem Geschichtschreiber für seinen Zweck gleichgültig seyn konnte, ob eine Einrichtung der späteren Zeit in die Zeit des August versetzt werde. Die Pandektenstelle aber, die weiter unten erklärt werden wird, sagt etwas Anderes.

nisi ex lege Plaetoria, vel propter lasciviam, vel propter dementiam darentur, ita statuit, ut omnes adulti curatores acciperent non redditis causis.“

Das Unzweifelhafte in diesem Zeugniß ist allein der Satz, daß Marc Aurel zuerst eine allgemeine Curatel der Minderjährigen eingeführt hat; alles Uebrige ist Gegenstand der verschiedensten Auslegungen gewesen, und daher in hohem Grade bestritten. Ich will die Erklärung, die ich für richtig halte, zuerst so darstellen, daß ich dabei ergänze, was der Schriftsteller gedacht und nicht ausgedrückt hat, dann aber dieselbe durch Bemerkungen über einzelne Ausdrücke und über den Zusammenhang der ganzen Stelle zu rechtfertigen suchen.

Bis auf Marc Aurel gab es nur drei Fälle einer Curatel:

1. Aus der Lex Plaetoria, d. h., wenn ein Minderjähriger ein Geschäft schließen wollte, und sich daher einen Curator besonders erbat (also reddita causa), nämlich, um den andern Contrahenten gegen Vorwurf und Anklage sicher zu stellen[1]).
2. Wegen Verschwendung, und
3. Wegen Wahnsinns; in beiden Fällen nämlich zunächst die Agnaten und Gentilen als legitimi

[1]) S. o. S. 343. 344.

curatores, nach den zwölf Tafeln, und wenn es für sie an den gesetzlichen Bedingungen fehlte, ein anderer, vom Prätor ernannter, Curator[1]). Er aber führte jetzt eine Curatel ein, die für alle Minderjährige überhaupt eintreten sollte, und zwar ohne Rücksicht auf besondere Veranlassungen, also auch nicht vorübergehend bis zu Beendigung des einzelnen Geschäfts[2]).

Am meisten Anfechtung hat die Annahme gefunden, nach welcher hier drei Fälle gedacht seyn sollen, während es nicht heißt: nonnisi vel ex L. Plaetoria, vel propter lasciviam etc., sondern: nonnisi ex L. Plaetoria; das erste vel aber, sagt man, sey unter Voraussetzung jenes Sinnes, der Sprache nach, ganz unentbehrlich[3]). Allein eine so absolute Behauptung ist schon an sich bei einem Schriftsteller, wie Capitolin, sehr bedenklich; sie verliert aber alles Gewicht, wenn man erwägt, daß zwar regelmäßig jedem Glied einer solchen Disjunction das vel vorgesetzt zu werden pflegt, daß aber Ausnahmen von dieser Regel

[1]) Ulpian. Tit. 12. §. 1. 2. 3.

[2]) Im Wesentlichen findet sich diese Erklärung bei Heineccius hist. iuris I. §. 99., antiquit. tit. I. de curat. §. 6., und ad Vinnium §. 2. I. de curat. Ihm sind hierin, mit mancherlei Modificationen im Einzelnen, die Meisten unter den Neueren gefolgt.

[3]) Höpfner §. 7. Boelens p. 61.

bei Schriftstellern aller Zeitalter vorkommen[1]), wodurch also auch in unserer Stelle die Behauptung einer solchen Ausnahme ganz unbedenklich wird. Man kann nun höchstens sagen, der gewählte Ausdruck sey tadelnswerth wegen des möglichen Doppelsinns, aber nicht, daß er beispiellos und daher grammatisch unmöglich sey. — Ferner hat Anstoß erregt, daß lascivia die Eigenschaft eines Verschwenders bedeuten soll. Allerdings ist dieser Ausdruck die sehr allgemeine unbestimmte Bezeichnung jeder Ausgelassenheit, welche in den verschiedensten Graden und Anwendungen so genannt werden kann, also auch in Fällen, in welchen an Verschwendung gar nicht gedacht wird. Aber gerade der allgemeinere, charakterlosere Ausdruck konnte dem Geschmack eines solchen Schriftstellers vorzugsweise zusagen, nicht zu gedenken, daß es an einer recht gebräuchlichen unmittelbaren Bezeichnung für den Charakter des prodigus fehlt; denn weder prodigentia, noch prodigitas oder prodigalitas kommt häufig vor. — Auch dementia für Wahnsinn hat Anstoß gefunden, da es vielmehr Verstandesschwäche

[1]) Plauti Mercator II. 2. v. 38. 39.: „cape cultrum, seca digitum vel aurem, vel tu nasum, vel labrum.“ Columella II. 17. (18.): „Igitur cum locum ... per autumnum rapis vel napo vel etiam fama conseremus.“ Tacitus annal. I. 3.: „Caium, remeantem Armenia et vulnere invalidum, mors fato propera vel novercae Liviae dolus abstulit.“

bedeute, anstatt daß der Zustand des Wahnsinnigen durch furor und furiosus bezeichnet werde, namentlich in den zwölf Tafeln. Mit diesem Ausdruck verhält es sich also. Zuvörderst sind ganz unbrauchbar solche Stellen, worin der Ausdruck eine figürliche Bedeutung hat, und einen hohen Grad von Unvernunft oder Thorheit bezeichnet; es kann also nur von solchen Stellen die Rede seyn, worin ein bestimmter Geisteszustand mit seinem eigentlichen Namen bezeichnet werden soll. Beschränkt man sich auf diese, so ist bei den bewährtesten Schriftstellern demens und furiosus völlig gleichbedeutend, indem jenes und dieses jede völlige Vernunftlosigkeit bezeichnet, ohne Unterschied der äußeren Erscheinung derselben, bei welchem Sprachgebrauch denn ohnehin von verschiedenen Rechten dieser Zustände nicht die Rede seyn kann. So unterscheidet Cicero die gänzliche Abwesenheit des Vernunftlichts, oder die völlige Geistesblindheit, von dem blos unvollständigen, zu manchen Lebenszwecken hinreichenden, Vernunftgebrauch; jenes nennt er abwechselnd amentia, dementia, furor, dieses dagegen insania oder stultitia[1]). Derselbe Sprach-

[1]) Cicero tuscul. quaest. III. 5.: „Nec minus illud acute, quod animi affectionem, lumine mentis carentem, nominaverunt amentiam eandemque dementiam . . . hanc enim insaniam, quae iuncta stultitiae patet latius, a furore disiungimus . . . Itaque non est scriptum: si insanus, sed: si furiosus

gebrauch findet sich bei juristischen und nichtjuristischen Schriftstellern, so daß für einen und denselben Fall, mit ganz willkürlicher Abwechselung, bald furiosus, bald demens gebraucht wird[1]). In mehreren anderen Stellen freilich werden furor und dementia wörtlich unterschieden, da denn ohne Zweifel jenes den Wahnsinn mit heftigen Ausbrüchen, dieses die stille Form des Wahnsinns bezeichnet, beides also doch die wahre, vollständige Vernunftlosigkeit, und ohne daß ein juristischer Unterschied an diese verschiedene Benennung geknüpft werden soll, namentlich in Anwendung auf die Curatel[2]); denn unstreitig waren beide Formen des Wahnsinns unter der Vorschrift der zwölf Ta-

esse incipit. Stultitiam enim censuerunt constantia id est sanitate vacantem: posse tamen tueri mediocritatem officiorum, et vitae communem cultum atque usitatum: furorem autem esse rati sunt mentis ad omnia caecitatem."

[1]) Lactantius de vita beata VII. 12.: „et in furiosis mens extinguitur, anima manet; et ideo non exanimes, sed dementes vocantur." — L. 7. §. 1. D. de cur. fur. (27. 10.) „si heredes dementis easdem res vindicent, quas curator alienavit, et exceptio opponetur . . . replicatio dari debet . . . quod si pretio accepto curator creditores furiosi dimisit, triplicatio doli tutos possessores praestabit." Ganz eben so L. 14. D. de off. praes. (I. 18.) in einem Rescript von D. Marcus.

[2]) L. 6. D. de cur. fur. (27. 10.) „quoniam plerique vel furorem vel dementiam fingunt, quo magis curatore accepto" etc. Eben so reden L. 8. §. 1. de tutor. et curator. (26. 5.) L. 25. C. de nupt. (5. 4.) L. 28. C. de ep. aud. (1. 4.) L. 28. §. 1. C. de administr. (5. 37.).

feln gleichmäßig begriffen. Ganz verschieden von jenem Zustand ist der einer bloßen Geistesschwachheit, auf welchen man niemals die Verordnung der zwölf Tafeln bezog, obgleich späterhin die Prätoren auch in diesem Fall, wie bei jeder gänzlichen Hülflosigkeit, Curatoren gaben[1]); dieser Zustand wird mit verschiedenen Namen belegt[2]), aber es ist durchaus keine Stelle vorhanden, worin dementia als Bezeichnung desselben vorkäme. Legt man nun diesen Sprachgebrauch zum Grunde, so ist es nicht blos zulässig, sondern nothwendig, auch bei Capitolin unter dementia den eigentlichen Wahnsinn zu verstehen, also gerade den Fall, welcher in den zwölf Tafeln gemeint, und mit dem gleichbedeutenden Wort furiosus bezeichnet ist. — Ferner ist noch auf das Wort darentur Gewicht gelegt worden. Nach unserer Erklärung sind hier zunächst und hauptsächlich die legitimi curatores der zwölf Tafeln gemeint; Dieses, sagt man, sey unmöglich, weil Capitolin ausdrück-

[1]) §. 4. I. de cur. (1. 23.) L. 2. D. de cur. fur. (27. 10.).

[2]) Fatuus L. 2. D. de postul. (3. 1.) L. 21. D. de reb. auct. iud. (42. 5.). — Mente captus. §. 4. I. de cur. (1. 23.) L. 45. §. 2. D. de excus. (27. 1.). Dieser Ausdruck ist jedoch schwankend, und bezeichnet sogar häufiger den wahren Wahnsinn, so daß es dann mit demens gleichbedeutend wird. Festus v. Mente captus L. 2. C. de cur. fur. (5. 70.) L. 9. C. de impub. et al. subst. (6. 26.) L. 25. C. de nupt. (5. 4.) L. 28. C. de ep. aud. (1. 4.).

lich von einer cura dativa rede, also nicht von einer legitima. Um diesen Einwurf zu widerlegen, ist es gar nicht nöthig, von Capitolin als einem Nichtjuristen den Anspruch auf die äußerste Genauigkeit des juristischen Sprachgebrauchs abzuwehren; denn Ulpian selbst braucht den Ausdruck dare von der cura legitima[1]), und da Capitolin gewiß nicht verpflichtet ist, in juristischen Dingen genauer zu schreiben, als Ulpian, so mag auch in unserer Stelle darentur eben so viel heißen, als essent oder fierent. Der Sprachgebrauch war also bei der Curatel nicht derselbe, wie bei der Tutel[2]). — Endlich das non redditis causis drückt offenbar den Gegensatz aus gegen ein in den vorhergehenden Fällen gedachtes, aber verstecktes, redditis causis, mag man nun diese causa, wie Einige wollen, auf die Anführung der Dummheit oder Ausschweifung beziehen, oder nach unserer Erklärung auf ein abzuschließendes Rechtsgeschäft. Dagegen ist völlig verwerflich die neuerlich versuchte Erklärung, nach welcher es so viel heißen soll, als: antequam a tutore rationes redderentur[3]).

[1]) Ulpian. Tit. 12. §. 1. „Curatores aut legitimi sunt, id est, qui ex lege xii. tab. dantur“ etc. §. 3. „his enim ex lege curator dari non poterat.“ Eben so redet auch L. 3. §. 1. D. de tutelis (26. 1.).

[2]) L. 5. pr. D. de legit. tutor. (26. 4.).

[3]) Boelens p. 67. 104. 114.

Die größte Wahrscheinlichkeit erhält diese Erklärung der Stelle durch den historischen Zusammenhang. Denn der Curator der Minderjährigen, dessen Einführung nun der Lex Plaetoria zugeschrieben wird, paßt zu ihrem sonst bekannten Inhalt so vollständig, daß derselbe dadurch sogar eine wahre Ergänzung erhält; ein fremdartiger Gegenstand wird dagegen in das Gesetz auf keine Weise hineingetragen. Man hat den Einwurf gemacht, die historische Aufzählung des Capitolin bleibe nach dieser Erklärung unvollständig, indem die Curatel der Abwesenden, der Geistesschwachen u. s. w. fehle. Dieser Einwurf ist wahr, trifft aber jede Erklärung, widerlegt also keine; auch konnte sich füglich Capitolin mit einer Aufzählung der wichtigeren Fälle begnügen wollen, oder auch derjenigen Fälle, welche ihren Grund in einem Gesetz hatten, nicht in der bloßen Gerichtsbarkeit der Prätoren. Man hat ferner den Mangel an natürlicher Ordnung gerügt, der nun in der Stelle wahrgenommen werde, indem sie erst von Minderjährigen und der Lex Plaetoria rede, dann von Verschwendern und Wahnsinnigen mit Hinweisung auf die weit älteren zwölf Tafeln, endlich wieder von den Minderjährigen. Aber gerade der Umstand, daß die Constitution von Marc Aurel die Minderjährigen betraf, konnte den Geschichtschreiber veranlassen, auch mit der älteren

Curatel der Minderjährigen seine historische Uebersicht zu eröffnen, dann aber von den übrigen Curatelen nur Dasjenige mit wenigen Worten hinzuzufügen, ohne welches die Uebersicht allzu unvollständig geblieben wäre.

Viele Schriftsteller aber haben über die Stelle des Capitolin ganz andere Gedanken. Ihre Erklärungen kommen darin überein, daß sie die lascivia und dementia, als Veranlassungen einer Curatel, der Lex Plaetoria nicht coordiniren, sondern subordiniren. Nach ihnen also wollte Capitolin sagen: Vor Marc Aurel gab es keine andere Curatel (wenigstens keine andere Dativcuratel), als aus der Lex Plaetoria, und diese bezog sich nur auf lascivia und dementia. In der genaueren Ausführung aber weichen die Anhänger dieser Meinung wieder sehr von einander ab. Einige verstehen es so, als ob die Lex Plaetoria für alle Verschwender und Wahnsinnige (ohne Rücksicht auf ihr Alter) eine Dativcuratel angeordnet hätte in den Fällen, worin die legitima cura der zwölf Tafeln nicht ausreichte[1]). Allein gerade in solchen Fällen gründete sich die Curatel, wie Ulpian ausdrücklich sagt, nicht auf eine Lex, sondern lediglich auf die Jurisdiction des Prätors[2]), nicht zu gedenken, daß

[1]) Boelens p. 45. 65. 87.

[2]) Ulpian. Tit. 12. §. 3., verglichen mit §. 1.

durch diese Erklärung der Lex Plaetoria ein ganz verschiedenartiger, unzusammenhängender Inhalt angewiesen wird. — Andere dagegen, und zwar die Meisten, wollen die Curatoren der Lex Plaetoria nur auf Minderjährige beziehen, welche zugleich lascivi oder dementes wären. Dabei kommt ihnen natürlich der Einwurf entgegen, daß ja die zwölf Tafeln allen Verschwendern und Wahnsinnigen, sie mochten Minderjährige oder Volljährige seyn, bereits Curatoren angewiesen hatten. Diesem Einwurf suchen sie zu begegnen, indem sie die neue Curatel theils auf solche Fälle beziehen, worin die zwölf Tafeln in Ermangelung von Agnaten u. s. w. nicht anwendbar waren[1]), theils auf solche Minderjährige, welche nicht gerade Verschwender oder wahnsinnig waren, aber doch etwas liederlich oder sehr dumm[2]), wobei aber besonders zu bedenken ist, daß dementia niemals die Dummheit bezeichnet.

Der Grund der Dunkelheit, welche über die Verordnung des Marc Aurel verbreitet ist, liegt haupt-

[1]) Diese Wendung nun wird wiederum, so wie die vorige Meinung, durch Ulpian. Tit. 12. §. 3. widerlegt.

[2]) Crusius Cap. 2. Hertoghe §. 7. Seger §. 6. Breitsprecher §. 14. Höpfner §. 14. — Ganz unhaltbar wird diese Meinung durch die Annahme (z. B. bei Hertoghe), daß die liederlichen oder dummen Minderjährigen nur auf ihre eigene Bitte Curatoren bekommen hätten.

sächlich in dem Umstand, daß sie zu einer Zeit erschien, worin die Fortbildung des Rechts durch das prätorische Edict nicht mehr üblich war. Indem nun in dem Edict ihr Inhalt nicht zu finden war, geschah es, daß auch kein Pandektentitel dafür angewiesen wurde, wodurch doch ohne Zweifel eine zusammenhängendere, umfassendere Behandlung in unseren Rechtsquellen herbeigeführt worden wäre. Jetzt sind wir darauf beschränkt, uns ihren Inhalt und dessen fernere praktische Entwickelung aus einzelnen, zerstreuten Stellen der alten Juristen zu abstrahiren, und zwar namentlich aus den Justinianischen Rechtsbüchern, indem die älteren Erwähnungen bei Gajus und Ulpian[1]) zu dürftig sind, um uns wahres Licht geben zu können.

Die einfachste Art, dem Bedürfniß abzuhelfen, hätte auch jetzt noch darin bestanden, die Minderjährigen den Unmündigen gleich zu stellen, d. h. ihre Handlungen für unwirksam zu erklären, und sie zugleich unter Tutoren zu setzen, ohne Rücksicht auf ihre Einwilligung oder ihren Widerspruch. Welche Gründe sich früher einer so durchgreifenden und wirk-

[1]) Gajus hat höchst wahrscheinlich die Constitution schon gekannt und erwähnt, aber die Hauptstelle hat nicht gelesen werden können. Gaius Lib. 1. §. 197. 198., verglichen mit Epit. Gaii Lib. 1. Tit. 8.

samen Maaßregel entgegenstellten, ist oben gezeigt worden, und diese Gründe müssen, ungeachtet der ganz veränderten politischen Verhältnisse, auch jetzt noch für entscheidend gehalten worden seyn; denn es wird sich aus der folgenden Untersuchung ergeben, daß die Minderjährigen handlungsfähig blieben, und daß ihnen keine Vormünder aufgedrungen wurden. Man suchte vielmehr den Zweck durch schonende, indirecte Mittel zu erreichen, über deren wahre Beschaffenheit unter den neueren Schriftstellern die verschiedensten Meinungen herrschen. Alle Zweifel entstehen aus scheinbaren Widersprüchen in alten, quellenmäßigen Zeugnissen, indem die Curatel der Minderjährigen auf der einen Seite als eine allgemeine und nothwendige, auf der andern Seite aber als eine freiwillige, folglich auch nicht allgemeine, sondern zufällige, dargestellt zu werden scheint.

Die Allgemeinheit und Nothwendigkeit der Curatel scheint hervorzugehen aus solchen Stellen, worin dieser Zustand als der gewöhnliche und regelmäßige geschildert wird, zuweilen mit der Bemerkung, daß die Minderjährigen noch zu jung seyen, um ihr Vermögen ohne Gefahr verwalten zu können[1]), noch

[1]) L. 1. §. 3. D. de minor. (4. 4.) „Et ideo hodie in hanc usque aetatem (xxv. annorum) adolescentes curatorum auxilio reguntur" etc. Eben so drücken sich aus Gaii epit.

bestimmter aber aus den Stellen, welche geradezu sagen, es dürfe ihnen die Verwaltung ihres Vermögens gar nicht überlassen werden, die Consuln und Statthalter, welche sie ihnen gestatteten, handelten darin ganz unrecht, nur der Kaiser sey zu einer solchen Vergünstigung befugt, aber auch er ertheile sie nur in seltenen Fällen[1]).

Auf der andern Seite aber wird ganz bestimmt gesagt, daß der Minderjährige nur mit seiner Einwilligung, nur auf sein eigenes Verlangen, einen Curator erhalte, welches ohne Zweifel eben sowohl von der Anordnung einer Curatel überhaupt, als von der Wahl einer bestimmten Person zum Curator, zu verstehen ist[2]); und wie ernstlich es mit dieser

Lib. 1. Tit. 8. Ulpian. Tit. 12. §. 4. und pr. I. de curat. (1. 23.). — Weniger beweiſ't die oben angeführte Stelle des Capitolin: ut omnes adulti curatores acciperent, denn acciperent mag ebensowohl ein bloßes Können, als ein Sollen, bezeichnen.

[1]) L. 1. §. 3. L. 2. L. 3. pr. D. de minor. (4. 4.) „... nec ante rei suae administratio eis committi debebit, quamvis bene rem suam gerentibus. — Nec per liberos suos rem suam maturius a curatoribus recipiat ... — Denique D. Severus et Imp. noster huiusmodi Consulum vel Praesidum decreta quasi ambitiosa esse interpretati sunt. Ipsi autem perraro minoribus rerum suarum administrationem extra ordinem indulserunt: et eodem iure utimur."

[2]) §. 2. I. de curat. (1. 23.) „Item inviti adolescentes curatores non accipiunt, praeterquam in litem." L. 13. §. 2. D. de tutor. et curat. (26. 5.) „minoribus annorum desiderantibus curatores dari solent" etc. L. 2. §. 4. 5. D. qui

Regel gemeint ist, beweisen gerade die hinzugefügten Ausnahmen, von welchen sogleich weiter die Rede seyn wird.

Wie ist nun dieser scheinbare Widerspruch zu lösen? Dazu sind manche ungenügende Versuche gemacht worden. Man hat gesagt, die Nothwendigkeit der Curatel sey zwar von Marc Aurel vorgeschrieben, bald nach ihm aber aufgehoben worden[1]); allein beides, Nothwendigkeit und Freiwilligkeit, steht ja neben einander in Justinian's Rechtsbüchern, bestand also gleichzeitig. — Andere sagen, die Curatel überhaupt war nothwendig, die Wahl der Person des Curators frei[2]); allein die alten Zeugnisse erklären die Curatel selbst für frei, ohne diesen Unterschied anzudeuten; auch ist nicht einzusehen, durch welche Mittel der Minderjährige, wenn er gar keinen Curator wollte, genöthigt werden konnte, irgend eine Wahl zu treffen. — Endlich sagt man, im Anfang hatte der Minderjährige völlige Freiheit; hatte er aber einmal einen Curator gewählt, so mußte er ihn behalten[3]); man muß diesen Unterschied wohl zugeben,

petant. (26. 6.) L. 43. §. 3. D. de procur. (3. 3.) L. 6. C. qui petant. (5. 31.).

[1]) Nykerk p. 16.

[2]) Crusius Cap. 8. 9. Boelens p. 111. 112.

[3]) Hertoghe §. 10. Thibaut Pandekten §. 402. der 8ten Ausgabe.

aber er erklärt nicht hinreichend, wie die Curatel als gewöhnlicher, regelmäßig vorkommender Zustand entstehen konnte, da nicht abzusehen ist, warum sich die Minderjährigen ganz freiwillig einem fremden Willen hätten unterordnen sollen; denn war es ihnen blos um Rath und Hülfe in ihren Geschäften zu thun, so konnten sie diese, wie man glauben möchte, bequemer haben, ohne sich durch eine unabänderliche Wahl zu binden. — [Allerdings muß man zugeben, daß manche Gründe den Minderjährigen bestimmen konnten, freiwillig um einen Curator zu bitten, den er dann nicht wieder nach Willkür entfernen konnte[1]). Der auf seine Bitte ernannte Curator mußte die vielleicht schwierige Verwaltung des Vermögens übernehmen, wozu sich oft freiwillig Niemand entschlossen hätte. Ferner war ohnehin, wie sogleich gezeigt werden wird, für manche einzelne Geschäfte ein Curator schlechthin nöthig; diesen aber in jedem vorkommenden Fall besonders auszuwirken, konnte beschwerlich seyn, vornämlich, wenn der Minderjährige entfernt von Rom wohnte. Endlich erhielt auch der Minderjährige durch die Ernennung eines Curators mehr Credit für nöthige Rechtsgeschäfte, indem nun für]

[1]) [In der ersten Ausgabe dieser Abhandlung war diese Rücksicht nicht beachtet, und dadurch die Sache etwas zu sehr auf die Spitze gestellt worden.]

[diese die Restitution zwar nicht unmöglich, aber doch factisch sehr unwahrscheinlich wurde. Zu diesen einzelnen Beweggründen kam nun noch stets die allgemeine Betrachtung hinzu, daß der erbetene Curator, den er selbst auszuwählen hatte, ihm schon aus diesem Grunde als eine minder drückende Beschränkung seiner Freiheit erscheinen mußte. Doch wird bei diesen Beweggründen ein besonnener, wohlgesinnter Minderjähriger vorausgesetzt, bei einem leichtsinnigen reichen sie nicht aus. Auch deuten die oben (Note 1. S. 368.) angeführten Stellen auf solche Fälle, worin der Minderjährige gegen seinen Willen die Curatel tragen mußte.]

Die vollständige Lösung der Schwierigkeit liegt in einer indirecten Zwangsanstalt, wodurch die Minderjährigen bestimmt werden konnten, sich zur Bitte um einen Curator auch gegen ihre Neigung zu entschließen. An einen solchen indirecten Zwang haben wohl schon Manche gedacht, aber, wie ich glaube, nicht auf die rechte Weise. Man hat z. B. angenommen, der Prätor habe auf das Vermögen Beschlag gelegt, so daß der Minderjährige sich zu einem Curator habe entschließen müssen, um nur nicht den Genuß seiner Einkünfte ganz zu entbehren; allein eine solche amtliche Beschlagnahme wird nirgend erwähnt, sie ist der Römischen Verfahrungsweise völlig

unangemessen, ja es fehlt dazu ganz an einer anwendbaren Geschäftsform. — Andere sagen, man habe die Tutel so lange prorogirt, bis sich der Minderjährige zur Bitte um einen Curator entschloß[1]), so daß also die Tutel bis zu fünf und zwanzig Jahren hätte dauern können; aber eine solche Prorogation ist nicht nur unerweislich, sondern es widersprechen ihr die bestimmtesten Zeugnisse, nach welchen die Tutel nie über die Mündigkeit hinausgehen kann[2]). Was man etwa als eine solche Prorogation ansehen könnte, ist, wie sogleich gezeigt werden wird, von ganz anderer Natur, und widerlegt gerade am besten eine solche unbestimmte, ausgedehnte Prorogation. — Der wahre indirecte Zwang hängt vielmehr zusammen mit den ausgenommenen Fällen, in welchen der Minderjährige auch unfreiwillig einen Curator erhalten konnte, und diese Ausnahmen sind nunmehr darzustellen[3]).

[1]) Raevardus Varior. I. 17. Heineccius ad Vinnium §. 2. I. de curat.

[2]) pr. I. quib. modis tut. (1. 22.) und andere Stellen.

[3]) Strenge genommen, gehört dahin nicht der schon lange vor Marc Aurel angenommene Grundsatz, daß sich ein Minderjähriger nicht anders, als unter Zuziehung eines (von ihm erbetenen) Curators, arrogiren lassen konnte. L. 8. D. de adopt. (1. 7.). Denn Dieses gehörte nun zu den Formen und Bedingungen der Arrogation, welche daher so lange unterbleiben mußte, bis sich der Minderjährige zu einem Curator entschlossen hatte. Es konnte aber niemals Veranlassung werden, ihm einen solchen aufzudringen.

A. Prozeß führen kann der Minderjährige nur mit Beistand und Einwilligung eines Curators. Hat er nun ohnehin schon einen allgemeinen Curator auf seine Bitte erhalten, so ist dieser auch zu jedem einzelnen Prozeß hinreichend. Im entgegengesetzten Fall wird der Minderjährige als Kläger so lange gar nicht zugelassen, bis er sich für diesen Prozeß einen Curator erbeten hat. Soll er aber verklagt werden, und weigert sich, auf Verlangen des Klägers einen Curator zu erbitten (vielleicht, um so der Schuldklage ganz auszuweichen), so ernennt jetzt der Prätor auf Antrag des Klägers den Curator, der also in diesem Fall ein nothwendiger, aufgedrungener ist[1]). [Dieser Curator war nicht blos dazu bestimmt, Rath zu geben, sondern es war sein consensus nöthig, so daß gegen seinen Willen ein ungerechter, leichtsinniger Prozeß gar nicht geführt werden konnte.]

[B. Das Verhältniß eines Minderjährigen zu seinem Schuldner kann auf verschiedene Weise die Thätigkeit eines Curators veranlassen, indem für den Schuldner die Gefahr eintritt, daß das Geld verschwendet, und deshalb Restitution gegen die Zahlung]

[1]) §. 2. I. de curat. (1. 23.) „inviti adolescentes curatores non accipiunt, praeterquam in litem.“ L. 1. §. 3. 4. D. de admin. (26. 7.). L. 1. C. qui pet. (5. 31.). L. 11. C. qui dare (5. 34.). L. 2. C. qui legit. pers. (3. 6.).

[ertheilt werden möchte. Ich will die Fälle dieser Art nach Anleitung der L. 7. §. 2. de minor. (4. 4.), und mit ihren Worten, nur in etwas veränderter Ordnung, darstellen.

1) Wenn der Minderjährige den Schuldner verklagt, so kann Das ohnehin nur mit Einwilligung eines Curators geschehen, wie so eben gezeigt worden ist. Nun kann der Schuldner verlangen, daß dieser Prozeßcurator auch bei der Zahlung zugezogen werde, und darein willige.

Et ideo si minor conveniat debitorem, adhibere debet curatores, ut ei solvatur pecunia: ceterum non compelletur solvere.

Die Zahlung geschieht nicht an den Curator (wenn dieser nicht ohnehin schon ein erbetener Verwalter des Vermögens, ein generalis curator, ist), sondern in dessen Beisein an den Minderjährigen[1]). Der Schuldner ist nun sicher gegen Restitution, weil alle Verantwortlichkeit den Curator trifft. Dieser wird nur einwilligen, wenn er der guten Verwendung des]

[1]) [Dieses liegt ganz deutlich in der oben abgedruckten Florentinischen Leseart des Textes. Die Vulgata lies't curator*em*, Andere haben vorgeschlagen *eis*. Beides giebt den für den ersten Blick verständlicheren, in der That aber unrichtigen, Sinn einer Zahlung an den Curator; der Prozeßcurator aber hat gar nicht zu verwalten, nur zu consentiren. Ulpian hat den an sich auffallenden Pluralis curatores absichtlich gebraucht, um deutlich zu bezeichnen, daß dem Minderjährigen selbst, nicht dem Curator, gezahlt werde.]

[Geldes gewiß ist; außerdem unterbleibt die Zahlung ganz, und so wird der Minderjährige genöthigt, das Geld, wenn er es haben will, nur unter Aufsicht des Prozeßcurators zu verwenden.

2) Will jedoch der Schuldner in diesem Falle dennoch zahlen, um nicht ferner Zinsen zu entrichten, und doch sicher seyn gegen Restitution, da das gezahlte Geld verloren werden könnte, so muß er das Geld in einem Tempel niederlegen; wenn aber ohnehin ein Generalcurator vorhanden ist, so kann er es diesem mit voller Sicherheit zahlen.

Sed hodie solet pecunia in aedem deponi, ut Pomp. lib. XXVIII. scribit, ne vel debitor ultra usuris oneretur, vel creditor minor perdat pecuniam: aut curatoribus solvi, si sunt.

Diese Auswege hat natürlich der Schuldner auch, wenn er freiwillig zahlen will, eine Klage also gar nicht gegen ihn angestellt ist.

3) Außerdem kann der Schuldner, nach der Constitution der Kaiser (der Divi Fratres), darauf dringen, daß der Minderjährige die Ernennung von Generalcuratoren erbitte, denen er dann mit voller Sicherheit zahlen kann.

Permittitur etiam ex constitutione Principum debitori, compellere adolescentem ad petendos sibi curatores.]

[Wie das compellere zu verstehen ist, wird nicht gesagt; ich verstehe es nicht von einem eigentlichen Zwang (wozu ich keine Mittel finde), sondern von einer durch den Prätor an den Minderjährigen zu richtenden Aufforderung. Das permittitur hat dann den Sinn, daß ein solcher Antrag nicht soll als unbefugte Einmischung in fremde Angelegenheiten zurückgewiesen werden.

4) Es ist aber möglich, daß der Prätor diese Regeln übersieht, und den Schuldner zur Zahlung ohne Curator zwingt. In diesem Fall könnte man dem Schuldner höchstens die versäumte Appellation gegen den ungerechten Ausspruch des Prätors vorwerfen; allein auch Das würde unbillig seyn, und es ist vielmehr späterhin dem Minderjährigen die Restitution gegen diese empfangene Zahlung abzuschlagen.

Quid tamen si Praetor ... auditurum non esse.]

C. Ein ähnlicher Fall endlich kann auch bei dem Ende der Tutel vorkommen. Wenn ein Mündel die Pubertät erreicht, so hört die Tutel von selbst auf. Der bisherige Tutor aber soll den Minderjährigen e r m a h n e n, sich einen allgemeinen Curator zu erbitten. Diese Pflicht wird, obschon ihre Erfüllung erst nach der Pubertät möglich ist, dennoch als das letzte Stück der Tutel angesehen, so daß ihre Vernachlässigung die tutelae actio begründet; mit der

Ernennung des Curators hört auch dieser letzte Rest einer amtlichen Verpflichtung des Tutors auf[1]). Wie aber, wenn der Minderjährige die Admonition des Tutors unbeachtet läßt, weil er lieber keinen Curator haben will?

[Nun hat der Tutor, dem Minderjährigen gegenüber, ein mannichfaltiges eigenes Interesse. Erstlich hat er das Interesse, daß ihm Rechnung über seine Verwaltung abgenommen werde, und daß Dieses bald geschehe, weil er jetzt vielleicht Beweismittel hat, die ihm später verloren gehen können. Eine Klage hierauf hat er nicht[2]); hätte der Minderjährige auf seine Ermahnung einen allgemeinen Curator erbeten, so würde er diesem Rechnung ablegen können, welches

[1]) L. 5. §. 5. D. de admin. (26. 7.) „Si tutor pupillum suum puberem factum non admonuerit, ut sibi curatores peteret (sacris enim constitutionibus hoc facere iubetur, qui tutelam administravit): an tutelae iudicio teneatur? Et magis puto sufficere tutelae iudicium, quasi connexum sit hoc tutelae officio, quamvis post pubertatem admittatur.“ L. 33. §. 1. D. de admin. (27. 7.) „Officium tutorum curatoribus constitutis finem accipit . . .“ Offenbar ist aus diesen Stellen die Annahme einer prorogirten Tutel hervorgegangen, da doch hier die Tutel gar nicht auf die fortgehende Vermögensverwaltung, und auf unbestimmte Zeit, ausgedehnt wird, sondern nur auf eine ganz einzelne, gleich nach der Pubertät eintretende Verpflichtung.

[2]) L. 3. §. 1. de contraria tut. (27. 4.) „ . . . nemo dixit, in hoc agere quem contrario posse, ut tutelae iudicio liberetur: sed tantum de his, quae ei propter tutelam absunt.“

[nun unmöglich ist; daher soll der Tutor selbst einen Curator für dieses specielle Geschäft erbitten können, der also dafür dieselben Rechte hat, welche außerdem der allgemeine Curator gehabt haben würde[1]). — Zweitens kann sich aus der Rechnung ergeben, daß der Tutor Vorschüsse zu fordern hat; dann klagt er diese ein, und dafür, wie für jede Klage, muß sich der Minderjährige auch wider seinen Willen einen Curator gefallen lassen. — Drittens kann aus der Rechnung hervorgehen, daß der Tutor Geld oder Geldeswerth an den Minderjährigen herauszugeben hat, und in diesem Fall steht er dem Minderjährigen eben so, wie jeder andere Schuldner, gegenüber; er muß sich gleich diesem vorsehen, damit er nicht durch spätere Restitution in Schaden komme. Dabei kommen also alle Regeln zur Anwendung, welche vorher (unter B.) für die Schuldner der Minderjährigen aufgestellt worden sind. — So kann also auch der Austritt des Mündels aus der Vormundschaft in vielen Fällen dazu Anlaß geben, daß theils specielle Curatoren ernannt werden, theils dem Minderjährigen selbst die Bitte um einen Generalcurator zu seinem]

[1]) L. 7. C. qui pet. (5. 31.) „Admone eam, quae quondam pupilla tua fuit . . . ut sibi petat curatorem. Quod si ea petere neglexerit, quo maturius possis rationem reddere administrationis . . . petere curatorem non vetaberis."

[eigenen Vortheil als wünschenswerth erscheine; die Möglichkeit eines directen Zwanges zu einer solchen Bitte ist auch in diesem Verhältniß nicht begründet.]

Aus diesen Erwägungen erklärt sich nun ungezwungen Alles, was uns über den wirklichen Zustand in dieser Zeit berichtet wird. Es erklärt sich auf der einen Seite, wie die Ernennung allgemeiner Curatoren von dem freien Willen der Minderjährigen abhangen, und doch zugleich als der gewöhnliche Fall angesehen werden konnte. Es erklärt sich aber auch auf der anderen Seite, wie daneben dennoch viele Minderjährige ganz ohne Curatoren bleiben konnten. Daß Dieses wirklich nicht selten geschah, wird theils durch einzelne Stellen bezeugt[1]), theils folgt es aus der fortwährenden Erwähnung vorkommender Specialcuratoren in einzelnen Geschäften, welche ja außerdem weder nöthig, noch auch nur möglich gewesen wären. Diese Erscheinung nun ist keinesweges blos aus einer mißbräuchlichen Nachsicht der Obrigkeiten zu erklären (obgleich auch diese zuweilen vorkommen mochte), sondern vielmehr auf folgende zwei Fälle zu beziehen. Erstlich, wenn bei eintreten-

[1]) So z. B. in L. 3. C. de in int. rest. min. (2. 22.), von welcher weiter unten Gebrauch gemacht werden wird. [Ferner L. 7. §. 2. de minor. (4. 4.) „aut curatoribus solvi, si sunt“; es wird also Dieses als etwas nicht immer Vorhandenes vorausgesetzt.]

der Mündigkeit kein irgend bedeutendes Vermögen vorhanden war, wodurch das Bedürfniß einer Curatel begründet werden konnte[1]); und hierin eben unterscheidet sich diese Curatel von der Tutel, welche in jedem Fall angeordnet werden mußte, ohne Rücksicht auf den Umfang des Vermögens. Zweitens, wenn der Sohn erst nach erreichter Mündigkeit aus der väterlichen Gewalt austrat, so daß er niemals unter einer Tutel gestanden haben konnte. [Zwar auch in diesem Fall ist die Befugniß des Minderjährigen, sich einen Curator zu erbitten, außer Zweifel; aber die erwähnten Veranlassungen, welche aus der eben geendigten Tutel entsprangen, fehlten dabei gänzlich, so daß in diesem Fall weit häufiger die Ernennung eines allgemeinen Curators ganz ausbleiben mochte.] Wenn daher Ulpian (XII. 4.) sagt: „Praeterea dat curatorem ei etiam, qui nuper pubes factus idonee negotia sua tueri non potest", so sehe ich diesen Ausdruck nicht als die allgemeine Bezeichnung eines Minderjährigen an, sondern ich nehme ihn buchstäblich, und beziehe ihn eben darauf, daß die regelmäßige Anordnung solcher Curatoren wohl nur für diejenigen Minderjährigen behauptet werden konnte,

[1]) L. 6. C. qui petant. (5. 31.) „. . . cum puberes minores annis xxv. ipsi sibi curatores, si res eorum exigit, petere debeant."

welche erst jetzt in die Pubertät eingetreten waren. Auch würde es gewiß kein passender Ausdruck seyn, wenn man Denjenigen, welcher bei seines Vaters Tode vier und zwanzig Jahre alt war, einen nuper pubes factus nennen wollte.

Eine kurze Uebersicht der praktischen Verhältnisse, wie sie sich in Folge der Verordnung von Marc Aurel gestalten mußten, wird das Ganze noch anschaulicher machen.

Der Minderjährige erhält einen allgemeinen Curator nur auf seine Bitte, also auch keine andere Person, als welche er in seiner Bitte bezeichnet. Damit ist aber nicht gesagt, daß ihm diese Bitte vom Prätor nothwendig gewährt werden mußte. Vielmehr prüfte dieser die Tauglichkeit des Vorgeschlagenen[1]), konnte ihn also auch verwerfen. Das heißt mit anderen Worten: Der Minderjährige hatte ein bloßes Präsentationsrecht.

War der Curator ernannt, so hatte er für sich allein, und ohne Zuziehung des Minderjährigen, an dem Vermögen ein eben so freies Verwaltungsrecht, als während der Unmündigkeit der Tutor. Er konnte also Prozesse für dieses Vermögen führen, Schulden

[1]) L. 13. §. 2. D. de tutor. et cur. (26. 5.) „si curator patronus petatur, fides inquisitionis pro vinculo cedet cautionis.“

eincassiren, Eigenthum veräußern, völlig wie ein Tutor[1]).

[Gegenstand dieser Verwaltung des Curators war lediglich dasjenige Vermögen, welches ihm vom Prätor zur Verwaltung angewiesen war, und welches daher zur Zeit seiner Ernennung schon vorhanden seyn mußte. War daher ein solcher Curator gleich nach beendigter Tutel erbeten und ernannt worden, so hatte er weder Macht, noch Verantwortlichkeit über dasjenige Vermögen, welches der Minderjährige erst später durch seinen Fleiß, durch Erbschaft u. s. w. erwarb, und wenn ihm auch dieses untergeben werden sollte, so bedurfte es dazu stets einer neuen Bitte und Ernennung. Dadurch unterscheidet sich diese Curatel von der Tutel, welche stets das ganze Vermögen des Mündels, gegenwärtiges und künftig zu erwerbendes, umfaßt. Dennoch heißt sie mit Recht (nur in anderem Sinn) eine allgemeine Curatel[2]), und wird durch diesen Ausdruck von der speciellen]

[1]) L. 1. §. 3. 4. D. de administr. (26. 7.) — L. 14. §. 7. D. de sol. (46. 3.). L. 7. §. 2. D. de minor. (4. 4.). — Für das Veräußerungsrecht beweis't der Umstand, daß die positive Einschränkung des Senatusconsults auch an ihn gerichtet werden mußte. L. 1. §. 2. D. de reb. eor. (27. 9.).

[2]) generalis curator. L. 61. D. de iure dot. (23. 3.). — generalis administratio. L. 6. C. de magistr. conven. (5. 75.). — in omnem rem. L. 15. D. de tutor. et cur. (26. 5.).

[unterschieden[1]); dieser ihr allgemeiner Charakter hat eine zwiefache Bedeutung. Erstlich bezieht er sich darauf, daß sie ein ganzes Vermögen umfaßt, also möglicherweise sehr mannichfaltige Rechte; zweitens auf ihre Dauer, indem sie in der Regel erst mit der Volljährigkeit aufhört. Beide Eigenschaften fehlen z. B. bei dem Prozeßcurator eines Minderjährigen, dessen Recht auf eine einzelne Prozeßführung eingeschränkt ist, und mit dem Ende dieses Rechtsstreits zugleich selbst aufhört.]

In welcher Lage befindet sich nun der Minderjährige? Hier muß man unterscheiden. In Ansehung des dem Curator untergebenen Vermögens wird der Minderjährige, in Beziehung auf Veräußerungen aus diesem Vermögen, so wie auf die Einziehung von Schuldforderungen, wie ein interdicirter Verschwender behandelt, so daß jene Handlungen, wenn er sie allein, ohne den Curator, vornimmt, ganz nichtige, wirkungslose Handlungen sind[2]). Die ganze Curatel war ja

[1]) ad species datus. L. 8. D. rem pupilli (46. 6.).

[2]) L. 3. C. de in int. rest. min. (6. 22.) „Si curatorem habens minor xxv. annis post pupillarem aetatem res vendidisti, hunc contractum servari non oportet: cum non absimilis ei habeatur minor curatorem habens, cui a praetore curatore dato bonis interdictum est [non absimilis, nämlich was die Veräußerungen betrifft]. Si vero sine curatore constitutus contractum fecisti, implorare in integrum restitutionem, si necdum tempora praefinita excesserint, causa cognita non prohiberis.“

darauf berechnet, ihm dieses Vermögen vollständig zu erhalten; daher mußte man ihm jede Verminderung desselben unmöglich machen. — Dagegen ist die eigene, persönliche Handlungsfähigkeit des Minderjährigen durch die Ernennung des Curators gar nicht verändert. — Daher kann denn der Minderjährige für sich allein Schulden contrahiren; diese braucht freilich der Curator aus dem Vermögen nicht zu bezahlen; aber sie sind an sich vollgültig, und der Minderjährige kann daraus verklagt werden, sowohl während seiner Minderjährigkeit, als nach derselben. Dieser wichtige Satz ist in mehreren Stellen des Römischen Rechts auf das Unzweideutigste ausgesprochen, am deutlichsten in der folgenden Stelle: „Puberes sine curatoribus suis possunt ex stipulatu obligari"[1]), d. h. auch solche Minderjährige, welche Curatoren haben, können ohne Zuziehung dieser ihrer Curatoren (also auch wenn diese Nichts davon wissen oder gar widersprechen) durch Stipulation Schuldner werden. Auch ist Das, was man aus den Rechtsquellen zur Widerlegung angeführt hat, ganz unerheblich[2]). Allein so bestimmt auch der Satz ausge-

[1]) L. 101. D. de verb. obl. (45. 1.). Vgl. L. 141. §. 2. eod. L. 43. de obl. et act. (44. 7.) Fragm. Vat. §. 110.

[2]) Dahin gehört besonders die oben angeführte L. 3. C. de in int. rest. min. (2.22.) in den Worten: „hunc contractum servari non oportet", woraus folgen soll, daß gerade die Obligation

sprochen ist, so scheint er doch sehr bedenklich, indem es für den Erfolg ganz gleichgültig scheint, ob Jemand sein Vermögen unmittelbar veräußert, oder ob er sich für den Betrag desselben zum Schuldner macht. Daher haben denn auch neuere Juristen den Satz selbst fortwährend bestritten, und sie haben die gewaltsamsten Mittel versucht, um in jene Stellen einen anderen Sinn zu bringen[1]). Indessen zeigt es sich bei genauerer Betrachtung, daß jener Satz keineswegs widersinnig ist, wie Viele glauben, ja daß ihm vielmehr eine ächt praktische Unterscheidung zum Grunde liegt. Denn contrahirte Schulden bringen nicht durch sich selbst in reellen Nachtheil, sondern erst durch den späteren Zwang zur Erfüllung; gegen diese Gefahr aber sicherte den Minderjährigen die ihm allgemein zustehende Restitution. Veräußerungen dagegen können einen so unersetzlichen Verlust zur Folge haben, daß ihm auch selbst die Restitution abzuhelfen nicht im Stande ist. Es war also ganz consequent, den Minderjährigen die Möglichkeit der Verschuldung zu gestatten, und dadurch die persönliche Handlungsfähig-

als solche ungültig sey. Allein in der ganzen Stelle ist lediglich von der Veräußerung des Eigenthums die Rede, und contractus heißt also hier das ganze Rechtsgeschäft, dessen Grundlage freilich ein Kaufcontract war.

[1]) So z. B. wollte man in der oben eingerückten Stelle emendiren obligare anstatt obligari, oder auch non possunt anstatt possunt.

keit fortwährend anzuerkennen; zugleich aber die Verschwendung des vorhandenen Vermögens ganz unmöglich zu machen.

Was endlich das gemeinschaftliche Handeln beider Personen betrifft, welches bei der Tutel in der Form der auctoritas so häufig und wichtig war, so kommt dasselbe im Verhältniß des Minderjährigen zu seinem Curator nur wenig vor. Die ganze Verwaltung des Vermögens besorgte der Curator allein. Auch Prozesse konnte er allein führen; nur wenn es darauf ankam, den Prozeß und die iudicati actio gleich unmittelbar auf die Person des Minderjährigen zu ziehen, und den Curator aus dem Bereich dieser oft gefährlichen Wirkungen zu halten, so mußte der Minderjährige selbst den Prozeß führen, der Curator aber seinen consensus erklären. — Wollte sich der Minderjährige arrogiren lassen, so mußte freilich er selbst als Hauptperson handelnd auftreten, aber der consensus des Curators wurde dazu ausdrücklich erfordert[1]. — Endlich, wie es gehalten wurde, wenn aus des Minderjährigen Vermögen Etwas auf feierliche Weise, durch mancipatio oder in iure cessio, veräußert werden sollte, wird nirgend gesagt. Der Curator war zu diesen Handlungen ganz gewiß unfähig, indem dazu niemals ein fremder Stellvertreter

[1]) L. 8. D. de adopt. (1. 7.).

taugte; höchst wahrscheinlich nahm der Minderjährige selbst eine solche Handlung vor, und der Curator erklärte nur seinen consensus, der dann der auctoritas des Tutors ähnlich war, nur weniger förmlich, indem es bei ihm nicht darauf ankam, die der Person an sich fehlende Fähigkeit zu ersetzen (wie bei der auctoritas), sondern nur das in der Interdiction gegründete materielle Hinderniß wegzuräumen. — Irrig wäre es, wenn man annehmen wollte, das gemeinschaftliche Handeln Beider hätte dazu benutzt werden können, durch Ausschließung der Restitution einem Geschäft größere Festigkeit zu geben; denn die Restitution sollte gelten ohne Unterschied, ob der Minderjährige allein, der Curator allein, oder jener mit diesem zugleich, gehandelt haben mochte[1]).

Besonders merkwürdig ist noch bei den weiblichen Minderjährigen das Verhältniß des neu eingeführten Curators zu dem uralten Geschlechtsvormund. Man möchte erwarten, daß durch die neue Einrichtung die Geschlechtsvormundschaft entweder aufgehoben, oder aber dergestalt absorbirt worden wäre, daß man stets beide Functionen in derselben Person vereinigt hätte. Keines von Beidem ist geschehen, vielmehr wurden beide Institute als so verschieden in ihrer Veranlassung

[1]) L. 2. 3. 5. C. si tutor. vel. cur. interven. (2. 25.). L. 5. C. si adv. rem iud. (2. 27.).

und ihrem Zweck betrachtet, daß sie noch lange neben einander bestanden, ohne sich zu berühren. Wollte daher eine Minderjährige eine der vielen Handlungen vornehmen, wozu die auctoritas des Vormundes nöthig war, z. B. eine Schuld contrahiren, so war der Curator nicht fähig, die Stelle des Vormundes dabei zu vertreten[1]), so wie auf der andern Seite der Geschlechtsvormund nur auctoriren, nicht das Vermögen verwalten, folglich auch nicht den Curator hierin ersetzen konnte[2]). Die Curatel wurde nur durch Ernennung des Prätors, und nur auf die Bitte der Minderjährigen, ertheilt; die Geschlechtsvormundschaft wurde zunächst durch Testament bestimmt, in dessen Ermangelung durch ein allgemeines Rechtsverhältniß (legitima tutela), die Agnation bei Freigebornen (aufgehoben durch die Lex Claudia), das Patronat bei Freigelassenen (auch späterhin fortdauernd). Wenn nun z. B. die freigelassene Minderjährige den Patron, der ihr legitimus tutor war, vom Prätor zu ihrem Curator ernennen ließ, so waren dann zufällig beide Functionen (auctoritas

[1]) Fragm. Vaticana §. 110.: „P. respondit: etiam post nuptias copulatas dotem promitti vel dari posse; sed non curatore praesente promitti debere, sed tutore auctore."

[2]) Ulpian. Tit. 11. §. 25.: „Pupillorum pupillarumque tutores et negotia gerunt, et auctoritatem interponunt: mulierum autem tutores auctoritatem dumtaxat interponunt."

und Vermögensverwaltung) in derselben Person vereinigt[1]). Durch das ius liberorum endlich wurden alle Frauen, ohne Unterschied des Alters, von der Geschlechtsvormundschaft völlig befreit[2]); aber auf die Curatel hatte Dieses gar keinen Einfluß[3]).

Durch die von Marc Aurel eingeführte allgemeine Curatel mußte nun die Strafbestimmung der Lex Plaetoria immer überflüssiger erscheinen, und von dem speciellen, durch dieses Gesetz veranlaßten Curator war nachher schwerlich jemals die Rede, ja es ist möglich, daß derselbe schon früher gänzlich außer Gebrauch gekommen war.

Fünfter Abschnitt.

Senatusconsult über die Grundstücke.

Unter K. Severus verbot ein Senatusconsult, die der Zerstörung am wenigsten ausgesetzten Grundstücke der Unmündigen oder Minderjährigen (praedia rustica et suburbana) ohne Genehmigung der Obrigkeit zu veräußern; eine solche Veräußerung sollte nichtig seyn. Dieses Verbot war zunächst an die Tutoren und

[1]) L. 13. §. 2. D. de tutor. et cur. (26. 5.), worin wahrscheinlich die ausdrückliche Erwähnung der Geschlechtsvormundschaft weggestrichen worden ist.

[2]) Gajus Comm. 1. §. 145. 194.

[3]) L. 12. C. de administr. (5. 37.).

Curatoren gerichtet, welche das Vermögen zu verwalten hatten[1]); es wurde aber auch auf die Minderjährigen selbst angewendet, wenn diese die Verwaltung ihres Vermögens führten[2]). Daher wurde es angewendet auf diejenigen Minderjährigen, welche der Kaiser für volljährig erklärt, und dadurch in die Verwaltung ihres Vermögens eingesetzt hatte, aber gewiß auch, und noch aus dringenderen Gründen, auf Diejenigen, welche nie einen Curator gehabt hatten, also besonders auf den oben erwähnten Fall, wo der Sohn bei des Vaters Tode bereits mündig war, also niemals einen Tutor hatte, durch welchen er in die Curatel hätte gebracht werden können. Gerade für diesen Fall nun enthielt jenes Senatusconsult eine neue und wichtige Ergänzung der Vorschrift von Marc Aurel. Denn dieser Vorschrift konnte sich der Minderjährige, der sich in jener Lage befand, völlig entziehen, anstatt daß die durchgreifende Ver-

[1]) L. 1. §. 2. D. de rebus eorum (27. 9.).

[2]) L. 2. §. 1. L. 3. C. de his qui veniam (2. 45.). L. 3. C. quando decreto (5. 72.). L. 3. C. si maior factus (5. 74.). L. 7. 11. C. de praediis et al. reb. min. (5. 71.). — [Keineswegs widerspricht diesen Stellen die L. 3. C. de in int. rest. min. (2. 22.) (s. o. S. 384. Note 2.), welche allerdings die Veräußerung des Minderjährigen, der keinen Curator hat, für gültig erklärt (mit Vorbehalt der Restitution), aber auch nur von res im Allgemeinen, ganz unbestimmt, spricht, also von solchen Sachen verstanden werden muß, die nicht praedia rustica vel suburbana sind.]

ordnung des Senatusconsults keiner Ausnahme Raum ließ. So war also für solche Fälle durch das Senatusconsult wenigstens an einem der wichtigsten Bestandtheile des Vermögens jede Verschwendung verhütet.

Sechster Abschnitt.

Spätere Veränderungen.

Zum Schluß soll hier noch eine kurze Uebersicht der späteren Entwickelungen gegeben werden, welche den hier dargestellten Anstalten theils noch im Römischen Reich, theils in Deutschland, zu Theil geworden sind.

Justinian fand im Anfang seiner Regierung die oben zusammengestellten Rechtsverhältnisse vor. Allein Lage und Bedürfniß des Volks, für welches jetzt dieses Recht gelten sollte, waren ganz andere, als die, worin dasselbe entstanden war. Die feierlichen Geschäfte, durch welche die auctoritas des Vormundes so wichtig war in der alten Zeit, waren verschwunden. Die alten Familienbande, worauf sich die Agnatentutel gründete, hatten ihren Werth und ihr Ansehen verloren. Die politischen Verhältnisse endlich, womit die frühe Selbstständigkeit der Bürger in der alten Republik zusammenhing, waren nur noch Wenigen aus Büchern bekannt, und selbst der

Nachklang dieser Verhältnisse in den Sitten und Gefühlen der Nation war verhallt; denn die Nation selbst, worin dieses Alles gelebt und gewirkt hatte, war nicht mehr. Wollte nun der Gesetzgeber allein das praktische Bedürfniß seines Zeitalters beachten, so war Alles leicht abzuthun. Er brauchte nur die Handlungsunfähigkeit der Unmündigen, und die damit verbundene nothwendige Tutel, von der Pubertät bis zur Volljährigkeit hinaus zu rücken. Dann waren Tutel und Curatel zu einem Ganzen verschmolzen, und die ganz zwecklos gewordenen Verschiedenheiten beider Anstalten mußten verschwinden. Eine ähnliche Verschmelzung hat in der That Justinian in manchen anderen Rechtsverhältnissen, mit richtiger Einsicht in das praktische Bedürfniß, vorgenommen; so in dem Eigenthum, in der Intestaterbfolge, bei den Notherben. In dem Rechte der Unmündigen und Minderjährigen aber ist Dieses nicht geschehen, ohne daß sich ein innerer Grund dafür angeben ließe; hier ist das frühere Recht buchstäblich beibehalten worden, und in dieser Gestalt ist es zu uns herüber nach Deutschland gekommen.

Bei den Germanischen Völkerstämmen aber waren von Anfang an weit einfachere Ansichten herrschend gewesen[1]). Zwar wurde der Anfang der vollen

[1]) Vgl. hierüber Grimm Rechtsalterthümer S. 411. bis 417.

Handlungsfähigkeit bald früher, bald später angenommen; auch findet es sich wohl, daß nach manchen Gesetzen, bei fortschreitenden Jahren des Mündels, einiger Unterschied in seinen Verhältnissen eintreten soll. Aber etwas Durchgehendes, Gleichförmiges, läßt sich in dieser Art nicht behaupten, am wenigsten ein scharfer Abschnitt der Pubertät, und eine darauf gegründete zweifache Vormundschaft, worin eben das Charakteristische des Römischen Rechts in dieser Lehre besteht. Wo sich dieses in deutschen Gesetzen findet (und zwar mehr im Ausdruck, als in der Sache), da ist es zuverlässig in solchen Gesetzen, in welchen ohnehin der Einfluß des Römischen Rechts gar nicht verkannt werden kann. Wie sich aber in der allgemeinen deutschen Praxis die Sache gestaltet hat, das geht ganz deutlich aus zwei deutschen Reichsgesetzen hervor[1]). Hierin ist von Pupillen und minderjährigen Kindern, von Vormündern und Vorstehern (Curatoren) die Rede; aber für beide wird völlig dieselbe Vorschrift gegeben, wobei also offenbar die Ansicht zum Grunde liegt, es sey ein bloßer Namensunterschied, die Sache aber sey nur eine und dieselbe.

Eichhorn deutsches Privatrecht §. 318. 319. Rudorff Recht der Vormundschaft B. 1. §. 15.

[1]) Reichspolizei-Ordnung von 1548. Tit. 31. §. 1. Reichspolizei-Ordnung von 1577. Tit. 32. §. 1.

Und damit stimmt auch von jeher die Anwendung in Deutschland überein. Ein und derselbe Vormund verwaltet mit unverändertem Recht, von den ersten Jahren des Mündels bis zu fünf und zwanzig Jahren. Die Art der Bestellung desselben ist nicht verschieden, wie alt auch der Mündel bei dem Anfang der Vormundschaft seyn möge, und eine freie Bitte des Minderjährigen ist unserem gemeinen Recht ganz fremd. Von einer auctoritas endlich, während der Unmündigkeit, findet sich keine Anwendung mehr. In der That also ist hierin das Justinianische Recht bei dem Uebergang nach Deutschland völlig umgebildet worden. Und nicht etwa, als ob man geglaubt hätte, dasselbe sey unzweckmäßig, und man müsse es absichtlich ändern. Vielmehr verstand man es gar nicht, und sah daher historisch irrig, aber dem praktischen Bedürfniß ganz entsprechend, als bloßen Namensunterschied an, was doch in der Sache selbst sehr verschieden war. Niemand wird in dieser Behauptung Härte oder Ungerechtigkeit gegen die Verfasser unserer Reichsgesetze sehen, wenn er bedenkt, daß die wahre Bedeutung der Römischen Tutel und auctoritas erst in sehr neuen Zeiten erkannt worden ist. Ueberzeugt man sich aber hiervon, so muß man es auch aufgeben, den Römischen Unterschied zwischen der Handlungsfähigkeit der Unmündigen und Minder-

jährigen festhalten zu wollen. Die Meisten unter den neueren Juristen haben diesen Unterschied scheinbar festgehalten, sich aber dadurch geholfen, daß sie dem Römischen Recht selbst einen entschieden falschen Sinn untergelegt haben. Nur in Einem Punkt ist ein solcher Unterschied von jeher wahrhaft anerkannt worden: in der Fähigkeit zu Testamenten. Damit aber konnte auch niemals der Vormund irgend eine Berührung haben.

XIX.

Ueber das altrömische Schuldrecht.

Vorbemerkung.

Gelesen in der Akademie der Wissenschaften zu Berlin am 28. November 1833.

Erste Ausgabe in den Abhandlungen der Akademie vom J. 1833. Berlin 1835. Seite 69—104. der historisch-philologischen Classe.

Die gegenwärtige zweite Ausgabe ist ein unveränderter Abdruck der ersten, nur mit Hinzufügung einiger, besonders bezeichneter, Noten.

Am Schluß aber ist ein abgesonderter Nachtrag von 1849 beigegeben worden.

Die Rechtsverhältnisse der Schuldner im alten Rom, deren großer Einfluß auf die gesammte Staatsgeschichte von den alten Schriftstellern überall hervorgehoben wird, sind seit Jahrhunderten Gegenstand eifriger Forschung gewesen. Als feste Punkte, die den Gang dieser Untersuchung bestimmen, lassen sich

folgende Thatsachen angeben: Eine Stelle der zwölf Tafeln, die großentheils wörtlich erhalten ist, und neuerlich durch Gajus eine wichtige Ergänzung erhalten hat, — die Lex Poetelia, welche durch Aufhebung des Nexum für die Freiheit der Plebs wichtig war, — endlich eine Menge einzelner Thatsachen und anderer Zeugnisse aus verschiedenen Jahrhunderten, worin der persönliche Zwang gegen Schuldner als geltendes Recht erwähnt wird, und in welchen bald Nexi, bald Addicti genannt werden. Die Untersuchung muß nun auf zwei Stücke gerichtet sein: auf die wahre Bedeutung dieser Rechtsverhältnisse, und auf ihre geschichtliche Entwicklung.

In den neuesten Zeiten hat Niebuhr diese Aufgabe zu lösen versucht[1]), und dieser Versuch ist durchdachter und umfassender, als irgend ein früherer. Zimmern hat sich im Ganzen zu Niebuhr's Erklärung bekannt, und sie nur noch in einigen Punkten schärfer juristisch zu bestimmen und zu begründen versucht[2]).

Niebuhr geht aus von einer strengen Unterscheidung der Nexi und Addicti. Nexum ist ihm der Form nach Verkauf, in der That Verpfändung, also Scheinverkauf. Der Nexus begiebt sich mit

[1]) Niebuhr Römische Geschichte B. 1. Ausg. 3. S. 637—645., B. 2. Ausg. 2. S. 667—673., B. 3. S. 178—181.

[2]) Zimmern Rechtsgeschichte B. 3. §. 44—47.

seiner Familie und seinem Vermögen in des Gläubigers Gewalt (Mancipium). Das hat aber zunächst keine Wirkung; vielmehr bleibt er vorläufig frei, was durch die zwölf Tafeln ausdrücklich anerkannt seyn soll. Daher konnte er noch immer in der Legion dienen, ja sogar in der ersten Classe stehen. Zahlte er aber am Verfalltag nicht, so wurde er Addictus, hörte auf, Nexus zu seyn, und gerieth nun in wirkliche Knechtschaft. Allein diese Addictio mit derselben Wirkung widerfuhr auch jedem andern Schuldner, der sich nicht verpfändet hatte, sobald er seine Schuld nicht zahlen konnte. Sie war das einzige Mittel, den Geiz und Starrsinn eines vermögenden Schuldners zu brechen, da das Vermögen nicht unmittelbar angegriffen werden konnte. Die Lex Poetelia hob das Nexum auf, an dessen Stelle sie die Fiducia einführte, ließ aber die Addiction bestehen. Nach dem Hannibalischen Krieg wurde auch die Addiction abgeschafft. So weit Niebuhr's Erklärung, die nunmehr geprüft werden soll.

Die Erklärung des Nexum durch Verpfändung der eigenen Person ist nicht ganz neu, indem schon Salmasius und Gronov sie versucht haben, ohne sie so vollständig durchzuführen[1]). Zwei Betrachtungen

[1]) Salmasius de usuris p. 206., de modo usurarum p. 580. 838. 839. — Gronovius in Burmann's Syll. epist. II., p. 302.

scheinen darauf geführt zu haben: erstlich der Umstand, daß in unsern Rechtsquellen verpfändete Sachen zuweilen Res nexae genannt werden[1]; allein Dieses geschieht in sehr später Zeit; nectere hat hier die allgemeine, unbestimmte Bedeutung, wie obligare, und an eine Beziehung auf das seit vielen Jahrhunderten abgeschaffte Institut der Nexi ist hier gewiß nicht zu denken; zweitens eine unverkennbare Aehnlichkeit mit der Fiducia, in welcher allerdings aes et libra, also Nexum gebraucht wurde zur Verpfändung von Sachen; Dasselbe, sagt man, geschah dort zur Verpfändung der Person. Aber diese Analogie, so scheinbar sie seyn mag, muß dennoch bei genauer Prüfung gänzlich verworfen werden. Das Mancipium an freien Menschen kam allerdings als uraltes Rechtsinstitut vor; aber es wird nur erwähnt als Mancipation des Kindes durch den Vater, der Ehefrau durch den Mann, ohne Spur, daß jemals der Freie sich selbst hätte mancipiren können, wie hier angenommen wird[2]. Ferner soll diese Mancipation nur eine bedingte, eventuelle Kraft gehabt haben, erst

[1]) Z. B. L. 1. §. 4. D. ne vis fiat (43. 4.), L. 52. §. 2. D. de pactis (2. 14.).

[2]) Gajus Lib. 1. §. 117. 118. 118a. 141. Ulpian. Tit. 11. §. 5. Eben so auch Festus: Deminutus capite appellatur... et qui liber alteri mancipio datus est. Von einer Selbst-Mancipation können diese Worte nicht ohne Zwang verstanden werden.

wirkend, wenn die Schuld am Verfalltag nicht gezahlt war. Allein jede Mancipation, die man durch Bedingung oder Zeit beschränken wollte, wurde dadurch ganz ungültig[1]). Darum mußte auch in der Fiducia das Eigenthum der Sache sogleich unbedingt übertragen werden. Hier half man sich für die Erreichung eines ähnlichen Zwecks auf einem ganz anderen Wege, indem man dem Schuldner gegen den Gläubiger eine persönliche Fiduciae Actio gab. Wollte nun der Gläubiger sein wirklich erworbenes Eigenthum mißbrauchen, indem er etwa das verpfändete Haus vor dem Verfalltag oder nach der Rückzahlung verkaufte, so verklagte ihn der Schuldner mit der Fiduciae Actio auf vollständige Entschädigung, und diese Klage war noch besonders gefährlich dadurch, daß der verurtheilte Gläubiger ehrlos wurde. An einen gleichen Ausweg aber dürfen wir bei dem Nexum, wenn es in einer Selbstverpfändung durch Mancipation bestand, gar nicht denken. Denn niemals konnte Der, welcher in des Andern Mancipium stand, gegen diesen seinen Herrn eine Klage anstellen; ja er konnte diese Klage gar nicht haben, weil alle seine Vermögensrechte augenblicklich auf den Herrn übergingen, also auch jene Fiduciae Actio, von der Mancipation an, eine Klage des Herrn gegen sich

[1]) Fragm. Vatic. §. 329. — L. 77. D. de reg. iuris (50. 17.).

selbst gewesen wäre, folglich durch Confusion nothwendig hätte untergehen müssen. — Also aus juristischen Gründen muß der Gedanke an die Selbstverpfändung aufgegeben werden; er erscheint aber auch noch von einer andern Seite in dem oben dargestellten Zusammenhang als unhaltbar. Denn wenn das Nexum für sich noch gar nicht die Schuldknechtschaft begründete, sondern erst durch die darauf folgende Addiction, die Addiction aber auch durch jede andere Schuld ohne Nexum begründet werden konnte, so ist nicht einzusehen, welchen praktischen Vortheil das Nexum dem Glaubiger gewährte; und wenn die Lex Poetelia die Addiction wegen Schulden jeder Art bestehen ließ, so ist nicht zu begreifen, welche Freiheit die Plebs dadurch erlangte, daß das bloße Nexum verboten wurde. — Auch durch einzelne Stellen der Alten wird jene Erklärung des Nexum keinesweges begründet. Die Stellen des Varro und des Festus können erst später erklärt werden. Was aber die behauptete gesetzliche Freiheit der Nexi betrifft, woraus deren Zustand überhaupt eine feste Basis zu gewinnen scheint, so wird dafür allerdings folgende Stelle der zwölf Tafeln angeführt, worauf sich auch Niebuhr beruft[1]): Nexo solutoque forti sanatique idem ius esto. Allein die Handschrift des

[1]) Niebuhr B. 1. S. 641. 642., B. 2. S. 668.

Festus, woraus diese Stelle genommen wird, enthält in der That nur folgende Buchstaben:

. . in XII. Nex . . .

. . Forti Sanati . .

und alles Uebrige ist bloße Ausfüllung durch Conjectur, kann also unmöglich als geschichtliches Zeugniß gelten.

Muß nun aus diesen Gründen die Erklärung des Nexum als einer persönlichen Selbstverpfändung gänzlich verworfen werden, so ist dafür eine andere Bedeutung aufzusuchen. Von den ältesten Zeiten her machten die Römer einen sehr großen Unterschied zwischen Schulden aus baarem Gelddarlehen, und allen anderen Schulden, mochten nun diese aus Verträgen, Delicten, oder wie sonst entstanden seyn. Unserm neueren Recht und unsern Gewohnheiten ist dieser scharfe Unterschied fremd; die Römer aber legten darauf so großes Gewicht, daß sie bei dem Gelddarlehen die bekannte strenge Execution gegen des Schuldners Person eintreten ließen, die bei anderen Schulden in der Regel nicht verlangt werden konnte. Diese Grundansicht, worauf alles Uebrige beruht, wird durch folgende Zeugnisse aus ganz verschiedenen Jahrhunderten unwidersprechlich bewiesen.

Die Stelle der zwölf Tafeln über das strenge Verfahren gegen Schuldner[1]) fängt an mit den Worten: Aeris confessi rebusque iure iudicatis XXX. dies iusti sunto, woran dann alles Weitere angeknüpft wird. Das heißt: Wegen einer eingestandenen Geldschuld, oder wenn dieselbe gerichtlich zuerkannt ist, soll der Schuldner noch dreißig Tage Aufschub haben u. s. w. Alles Folgende also geht lediglich auf Geldschulden. Und daß diese Geldschulden zugleich lediglich als Darlehnsschulden zu denken sind, dieses wird augenscheinlich bestätigt durch die vorhergehende Einleitung des Gellius: hanc autem fidem maiores nostri . . in negotiorum quoque contractibus sanxerunt: maximeque in pecuniae mutuaticiae usu atque commercio . . . Confessi igitur aeris ac debiti iudicatis XXX. dies sunt dati etc. Der Zusammenhang des Gedankens ist offenbar dieser: Die Vorfahren haben überhaupt sehr auf Treue und Glauben gehalten, ganz besonders aber bei dem Gelddarlehen; und dieses Letzte wird nun durch die Stelle der zwölf Tafeln erläutert und bestätigt.

Noch unzweideutiger enthält diese strenge Unterscheidung die Lex Galliae cisalpinae Cap. 21. 22.: A quocunque pecunia certa credita signata

[1]) Gellius XX. 1.

forma publica populi Romani[1]) . . . petetur . . duci iubeto . . . A quo quid praeter pecuniam certam creditam . . . petetur . . und nun folgen andere Wirkungen, nicht die persönliche Haft.

Die Tabula Heracleensis lin. 37 — 45. enthält folgende Verordnung über die Ausbesserung der Straßen in den Städten. Die Obrigkeit weis't jedem Hauseigenthümer den Raum an, den er zu bauen hat. Ist er darin säumig, so wird die Arbeit auf seine Rechnung, mit einem Zuschlag von fünfzig Procenten, in Accord gegeben, und der Unternehmer erhält nun gegen den Säumigen eine Ersatzklage: inque eam rem is quocunque de ea re aditum erit iudicem iudiciumve ita dato uti de pecunia credita iudicem iudiciumque dare oporteret.

Cicero sagt, es gebe nur drei Wege, um die Klage auf ein certum zu begründen: adnumerata (data) pecunia, expensilatio, stipulatio[2]). Auch hier also wird das Gelddarlehen von fast allen anderen Obligationen strenge unterschieden, insbesondere auch von den vielen und wichtigen Fällen, in welchen der Gegenstand der Forderung eben so gut, als bei dem

[1]) [Ueber das Prägnante in dieser sehr umständlichen Bezeichnung vgl. System des heutigen R. R., B. 5. S. 537. — Anders freilich erklärt diese Ausdrucksweise Huschke nexum S. 162. 168.]

[2]) Cicero pro Roscio Comoedo C. 4. 5.

Darlehen, in baarem Geld besteht, wie dieses z. B. bei der Forderung eines Verkäufers oder Vermiethers unleugbar der Fall ist.

Eben so setzt Livius an mehreren Stellen das strenge Verfahren gegen die Schuldner in unmittelbare und ausschließende Beziehung auf Geldschulden. So VI. 14. Centurionem nobilem .. iudicatum pecuniae quum duci vidisset ..

XXIII. 14. edixitque: qui capitalem fraudem ausi, quique pecuniae iudicati in vinculis essent ...

VIII. 28. pecuniae creditae bona debitoris non corpus obnoxium esset ... (von der Lex Poetelia).

Ganz besonders aber beweis't für diese Unterscheidung, nach welcher anderen Schulden die persönliche Execution versagt war, eine sehr bekannte Ausnahme: der fur manifestus sollte gegeißelt, und dem Bestohlenen addicirt werden. Dieses war reine Strafe, und stand gar nicht in Verbindung mit dem Verfahren gegen arme Schuldner, da es unbedingt, also selbst gegen den vermögenden Dieb, eintreten sollte. Auch stritten daher die alten Juristen, ob ein solcher Dieb einem addicirten Schuldner gleich stehe, oder vielmehr wirklicher Sclave sey[1]). Aber unmöglich konnte man

[1]) Gajus Lib. 3. §. 189.

diese Addiction des fur manifestus als etwas ganz Außerordentliches ansehen, wenn auch aus jedem andern Delict, z. B. dem furtum nec manifestum, im Fall der Insolvenz die Addiction erfolgen konnte; denn gerade bei Dieben wird der Fall sehr häufig eintreten, daß sie unfähig sind, die Geldstrafe des doppelten, dreifachen, vierfachen Werthes zu erlegen. Aus demselben Grunde wäre auch die vom Prätor vorgenommene Verwandlung jener Addiction in eine Geldstrafe gar nicht so wichtig und durchgreifend gewesen, wie sie doch offenbar von den alten Juristen angesehen wird.

Manche haben diese ausgezeichnete Natur der Geldschulden zwar anerkannt, aber in der Art mißverstanden, als betreffe sie alle Schulden, deren Gegenstand eine Geldforderung sey[1]), da doch nur von jenen die Rede seyn kann, deren Entstehungsgrund geliehenes baares Geld ist. Dann hätte ganz ungerechterweise der Käufer eines Hauses minder strenges Recht gehabt, als der Verkäufer, weil jener ein Haus, dieser aber Geld forderte. Dieser Irrthum widerlegt sich schon dadurch, daß die meisten unter den angeführten Stellen geradezu das Gelddarlehen vor anderen Schulden auszeichnen und als Grund eines strengeren Verfahrens darstellen,

[1]) Zimmern Rechtsgeschichte Bd. 3. S. 126.

also alles Gewicht auf den Entstehungsgrund der Schuld, und keinesweges auf den bloßen Gegenstand legen.

Jedoch waren dem Gelddarlehen in dieser seiner strengen Wirkung einige einzelne Obligationen durch besondere Gesetze gleich gestellt worden. So z. B. verordnete eine Lex Publilia, daß der Bürge (sponsor), der für den Schuldner zahle, gegen diesen mit der Actio depensi seinen Regreß nehmen könne, und diese Klage solle gegen den Schuldner, der nicht binnen sechs Monaten Ersatz gebe, eben so strenges Recht mit sich führen, wie wenn der Bürge dem Schuldner baares Geld geliehen hätte. Das wurde so ausgedrückt: der Bürge solle gegen den Schuldner eine pro iudicato manus iniectio haben[1]).

Außerdem aber konnten dem Gelddarlehen in dieser strengen Wirkung alle Obligationen ohne Ausnahme gleichgestellt werden durch die Willkür der Parteien, und dazu eben diente das Nexum, wie nunmehr gezeigt werden soll.

Darüber ist kein Streit, daß das Nexum in jeder Anwendung, also auch in der auf die Schuldner, eine feierliche Handlung war, die darin bestand, daß Einer dem Andern ein kleines Geldstück zuwog[2]);

[1]) Gajus Lib. 4. §. 22. 25.

[2]) Varro de L. L. VI. 5. (VII. 5.) ed. Spengel p. 382. Cicero de oratore III. 40. Festus v. Nexum.

ein Libripens und fünf Zeugen waren gegenwärtig, und ausgesprochene Formulare drückten jedesmal den Sinn und Zweck des besondern Geschäfts aus. Die symbolische Natur dieser Handlung deutet auf eine Zeit, worin das Wiegen des Geldes nicht symbolisch, sondern ernstlich und gewöhnlich vorkam, und so hat man es gewöhnlich auf diejenige frühe Zeit bezogen, worin die Römer noch nicht verstanden hätten, Münzen zu prägen. Allein bei der großen Rohheit und Einfachheit der erhaltenen ältesten Münzen ist eine solche Zeit überhaupt nicht anzunehmen, am wenigsten, da die ältesten Münzen gerade in bezeichneten Pfunden Kupfer bestanden, so daß Geld und Gewichtstein identisch war, und das Zählen des gemünzten Geldes eben so früh möglich seyn mußte, als das regelmäßige Wiegen. Niebuhr zuerst hat auf die überzeugendste Weise bemerkt, daß das Wiegen des Geldes in Rom so lange allgemein üblich seyn mußte, als Kupfergeld das einzige bekannte Geld war. Damals waren Römische Geldstücke von ganz verschiedenem Münzfuß in Umlauf, und neben ihnen noch das Geld der benachbarten Städte. In dieser Verwirrung konnte bei jeder Zahlung nur die Wage helfen, wodurch man einen Haufen verschiedener Geldstücke leicht und sicher auf den jedesmal geltenden As zurückführte,

indem der Stoff stets dasselbe Metall war[1]). Dieser Gebrauch dauerte so lange, als das Kupfergeld allein cursirte. Mit der Einführung des Silbergeldes (J. 485. der Stadt) mußte er aufhören, weil nun auf den Feingehalt der Münzen gesehen werden mußte, also die Wage nicht mehr ausreichte. Von dieser Zeit an wurde zum bloßen Symbol, was früher zu einem ernstlichen Zweck gedient hatte, und so läßt sich das Nexum für die spätere Zeit im Allgemeinen dahin bestimmen: Es war eine symbolische Geldzahlung, vorgenommen in alter, jetzt ungebräuchlicher, Form. Zu welcherlei Zwecken und Geschäften nun diese symbolische Handlung vorgenommen wurde, ergiebt sich aus den häufigsten und wichtigsten Anwendungen der Geldzahlung überhaupt. Eine solche Anwendung aber läßt sich in dreierlei Geschäften behaupten, und in jedem derselben kam in der That das symbolische Nexum vor:

1. Zahlung als Kaufgeld, Mancipatio, Nexi datio. Hier also Form für die Uebertragung des Eigenthums durch symbolischen Kauf, einerlei, ob dabei auch ein wirklicher Kauf zum Grunde liegen mochte, oder irgend ein anderes Geschäft.
2. Zahlung als Darlehen, Nexi obligatio. Symbolisches Darlehen, als Form für die Begrün-

[1]) Niebuhr B. 1. Ausg. 3. S. 516.

dung einer Obligation, einerlei, ob ein wirkliches Darlehen, oder ein anderes Geschäft, zum Grunde lag. Das so versprochene Geld hieß nexum aes oder auch nuncupata pecunia[1]), und die Kraft dieses Vertrags war eben so, wie die der Mancipation, durch eine ausdrückliche Stelle der zwölf Tafeln begründet[2]). Eine wichtige Anwendung dieser Geschäftsform findet sich in einer noch späterhin vorkommenden Gestalt der Stipulation; nämlich die Formel: dari spondes? Spondeo war nur anwendbar auf Römische Bürger, während alle übrigen Formeln auch den Peregrinen zugänglich waren; bei dieser Formel allein aber steht das dari, das in den übrigen Formeln nicht hinzugesetzt wird, also darin nicht wesentlich war[3]). Jene persönliche Beschränkung nun rührt daher, daß die Formel dari spondes ohne Zweifel die ursprüngliche Formel der alten Nexi obligatio war, auf welcher dann, auch nachdem sie als

[1]) Festus v. Nexum und v. Nuncupata. Varro de L. L. VI. 7. ed. Spengel.

[2]) Cum nexum faciet mancipiumque, uti lingua nuncupassit ita ius esto. Vergl. Dirksen S. 397. u. fg.

[3]) Gajus Lib. 3. §. 92. 93., wo die Formel dari spondes, ohne alle Abwechselung, dreimal kurz nach einander vorkommt. Eben so nachher öfter, §. 100 (viermal) §. 112. §. 116.

bloße Stipulation gebraucht wurde, die alte Beschränkung haften blieb; das dari aber erklärt sich daraus, daß das Nexum, als symbolisches Darlehen, keinen andern Gegenstand, als das Geben, haben konnte. So liegt also auch in diesem Umstand eine Bestätigung der hier versuchten Erklärung der Nexi obligatio: eine noch stärkere Bestätigung aber liegt in den angeführten Kunstausdrücken nexum aes und nuncupata pecunia.

3. Zahlung zur Tilgung einer Schuld, Nexi liberatio. Also symbolische Schuldenzahlung[1]), und auch hier wieder bald neben einer wirklichen Zahlung[2]), da es bloß als feierliche Quittung galt, bald selbstständig, z. B. wenn die Schuld erlassen werden sollte.

Diese drei Anwendungen sind nicht nur an sich wahrscheinlich, sondern sie kommen auch gerade in dieser Zusammenstellung bei Festus vor[3]). Varro's

[1]) Species imaginariae solutionis per aes et libram. Gajus III. 173.

[2]) So bei Livius VI. 14.: Inde rem creditori palam populo solvit, libraque et aere liberatum emittit.

[3]) Festus: Nexum est, ut ait Aelius Gallus, quodcunque per aes et libram geritur, idque necti dicitur. Quo in genere sunt haec: testamentifactio (blos eine einzelne Anwendung der mancipatio), nexi datio, nexi liberatio. Nexum aes apud antiquos dicebatur pecunia, quae per nexum obligatur.

Zweifel, ob das Wort Nexum für alle Geschäfte dieser Art gebraucht werden dürfe, oder vielmehr nur für die Geschäfte außer der Mancipation, also nur für obligatio und liberatio, kann uns hierbei gleichgültig seyn. Cicero und Festus nehmen das Wort in der weitesten Ausdehnung.

Die zweite unter jenen Anwendungen ist es, woraus das alte Schuldrecht sich erklärt. Es war ein symbolisches Darlehen, geschlossen durch zugewogenes Geld[1]). Diese symbolische Handlung wurde ohne Zweifel auch neben den meisten wirklichen Darlehen vorgenommen, ohne dabei einen anderen Vortheil zu gewähren, als den des sicheren Beweises durch die vielen Zeugen; ihre eigenthümliche Kraft und Wirksamkeit aber äußerte sie da, wo irgend eine andere Obligation durch Willkür der Parteien einem Gelddarlehen gleich gestellt werden sollte. Durch die bloße Anwendung dieser Form also geschah es, daß bei jedem Kauf- oder Miethcontract, jeder anerkannten Schuld aus einem begangenen Delict u. s. w. der Schuldner derselben strengen Behandlung unterworfen werden konnte, wie sie das Gesetz eigentlich nur für

[1]) Im Wesentlichen ist diese Erklärung schon angegeben in Hugo's Rechtsgeschichte Ausg. 3. (1806.) §. 90., und eben so in den späteren Ausgaben. Sie ist jedoch von ihm nicht weiter ausgeführt worden.

das Gelddarlehen vorgeschrieben hatte[1]). Doch die meisten dieser Anwendungen, so wichtig sie theils für die wissenschaftliche Betrachtung, theils für die Rechtspflege in einzelnen Fällen seyn mögen, hatten auf den Zustand des Römischen Volks geringen Einfluß. Denn wenn man die Sache im Großen betrachtet, so sind es nicht diese zahlreichen, verschiedenartigen Schuldverhältnisse, die den Wohlstand ganzer Classen vernichten, wodurch Staaten verwirrt und erschüttert werden; nur ein einziges Schuldverhältniß ist es, welches diese gefährliche Macht ausübt, das Gelddarlehen und was zu dessen nächster Umgebung gehört. Aber eben in dieser Umgebung des Darlehens findet sich ein Stück, woraus die ganze historische Wichtigkeit des Nexum im alten Rom klar wird; und auch hier wieder müssen wir unsere Gewöhnungen vergessen, um eine vollständige Anschauung der Römischen Verhältnisse zu gewinnen.

Wenn bei uns ein Darlehen vorkommt, so ist es nicht nur meistens mit einem Zinsvertrag verbunden,

[1]) Wenn der Mancipation ein ernstlicher Kauf zum Grunde lag, und nun noch für das Kaufgeld Credit gegeben werden sollte, so konnte dafür noch ein besonderes Nexum vor denselben Zeugen geschlossen werden. Man könnte jedoch auch die Zwölftafelnstelle: Cum nexum faciet so verstehen, daß Dieses nicht nöthig gewesen, und daß das bloße Versprechen des Kaufgeldes durch die Feierlichkeit der Mancipation schon mit gedeckt worden wäre.

sondern wir pflegen dann die Schuld auf das Kapital und die auf die Zinsen als zwei wesentlich verbundene Theile eines und desselben Geschäfts anzusehen. Nicht so die Römer, die bis auf ganz späte Zeiten herab beide Verpflichtungen strenge sonderten, wie sie denn auch eine wesentlich verschiedene Natur haben. Die Schuld auf das Kapital ist eine re contracta obligatio; bei ihr versteht sich Alles von selbst, Daseyn und Umfang der Obligation, und es bedurfte in Rom niemals einer besonderen Förmlichkeit, um diese Schuld klagbar zu machen. Alles anders bei der Zinsschuld; hier versteht sich Nichts von selbst, Alles ist Erzeugniß bloßer Willkür, und bis auf die spätesten Zeiten herab konnte in Rom ein solcher Vertrag nicht eingeklagt werden, wenn er nicht in eine Stipulation eingekleidet war. Hier nun zeigt sich das alte Nexum eben so wichtig, als gefährlich. Denn das strenge Schuldrecht ging nur auf pecunia credita, also nur auf das Kapital, nicht auf die Zinsen. In dem Nexum aber war ein künstliches Mittel gefunden, die Zinsen wie ein neues Darlehen zu behandeln, also dem Kapital gleich zu stellen, und so selbst dem Wucher die Kraft zu verleihen, die in der Härte des alten Schuldrechts enthalten war. Jetzt konnte der Schuldner wegen der Zinsen eben so gut verhaftet werden, als wegen des Kapitals, und seine

Auslösung durch Arbeit wurde immer schwerer, indem neben der Arbeit auch neue Zinsen aufwuchsen, vor deren völliger Tilgung an keine Freiheit zu denken war.

Die hier gegebene Erklärung des Nexum ist völlig ausreichend, um einige Stellen der Alten zu erklären, welche der oben widerlegten Deutung durch Selbstverkauf oder Selbstverpfändung einigen Schein geben könnten. So sagt Varro in der oben angeführten Stelle: Liber qui suas operas in servitutem pro pecunia quam debebat dat, dum solveret, Nexus vocatur[1]). Das heißt: Durch Nexum kann sich jeder Freie der Addiction, also der Schuldknechtschaft, aussetzen; und ist er in diese verfallen, so bleibt er darin bis zur Zahlung, und heißt so lange ein Nexus. — Eben so in mehreren erzählenden Stellen, nach welchen sich Jemand wegen Schulden als Nexus hingegeben hatte[2]), das heißt, ein freier Römer hatte wegen Schulden ein Nexum geschlossen, und war in Folge desselben durch Addiction (die hier nur nicht ausgedrückt ist) in Schuldknechtschaft gerathen. In

[1]) Ueber die Lesearten dieser Stelle vgl. u. A. O. Müller im Rhein. Museum B. 5. S. 198.

[2]) Livius VIII. 28.: cui quum se C. Publilius ob aes alienum paternum nexum dedisset. — Valer. Max. VI. 1. 9.: Veturius ... cum propter domesticam ruinam et grave aes alienum C. Plotio nexum se dare admodum adolescentulus coactus esset.

allen solchen Stellen steht also Nexus abgekürzt für propter nexum adiudicatus. Sehr richtig aber bemerkt Niebuhr, daß in keiner dieser Stellen bei der Worterklärung von Nexus oder Nexu vinctus an Fesseln gedacht werden darf, obgleich diese der Sache nach allerdings auch vorkommen konnten.

Anschaulicher wird das hier erklärte Nexum durch die Vergleichung mit unserm Wechselgeschäft. Auch der Wechsel dient dazu, den verschiedensten Geschäften eine besondere juristische Form und Kraft zu geben; auch ihm kann ein Darlehen, ein Zinsvertrag, eine Abrechnung, oder irgend etwas Anderes zum Grund liegen; auch er begründet schnelle persönliche Haft, wenn der Schuldner nicht zahlt. Aber darin ist ein Unterschied, daß das Nexum andere Obligationen nur dem Darlehen gleich stellte, welches schon für sich allein dieselbe strenge Wirkung hatte, anstatt daß bei uns gerade nur der Wechsel diese strenge Folge hat, die dem bloßen Darlehen ohne Wechsel keinesweges beigelegt ist.

Dieselbe Kraft eines Geldbarlehens nun, welche nach dieser Darstellung einer jeden Schuld durch willkürliche Anwendung von aes et libra verliehen werden konnte, mußte ohnehin bei solchen Obligationen eintreten, die schon ihrer Natur nach auf aes et libra gegründet waren. Dieses ist der Grund, weshalb

die Verpflichtung eines Erben aus einem legatum per damnationem der Verpflichtung eines verurtheilten Geldschuldners (iudicatus) gleich gestellt wurde[1]); und aus demselben Grunde konnte bei der Aufhebung dieser Verpflichtung die Nexi liberatio angewendet werden[2]).

Das Ergebniß der bisher geführten Untersuchung läßt sich nunmehr in folgenden Sätzen zusammen fassen:

Das Gelddarlehen unterwarf nach uraltem Recht den Schuldner der strengsten Verfolgung, namentlich der persönlichen Haft, der Knechtschaft u. s. w.

Dieselbe Strenge trat ein in einigen einzelnen Schuldverhältnissen, die durch besondere Gesetze dem Darlehen gleich gestellt waren.

Dieselbe Strenge konnte mit jeder andern Obligation durch Willkür der Parteien verbunden werden, wenn sie ihrem Vertrag die feierliche Form eines Scheindarlehens gaben; und diese Form hatte eine besonders häufige und wichtige Anwendung bei Zinsverträgen.

In allen anderen Fällen konnte gegen den Schuldner diese strenge Verfolgung nicht eintreten.

[1]) Gajus IV. 9. 171. II. 282.

[2]) Gajus III. 173. 175. Hier ist besonders merkwürdig, daß es eigentlich nur bei solchen Legaten gelten sollte, deren Gegenstand durch Gewicht oder Zahl (also dem Geld gleichartig) bestimmt war. Einige Juristen wollten es auch auf Bestimmung durch mensura ausdehnen.

Nachdem so die Grundverhältnisse festgestellt worden sind, wird es möglich seyn, deren geschichtliche Entwickelung klar zu machen.

Die zwölf Tafeln hatten folgende Vorschrift gegeben[1]): Ist ein Gelddarlehen (vor dem Magistratus) eingestanden, oder ist deshalb eine richterliche Verurtheilung erfolgt, so hat der Schuldner noch dreißig Tage Aufschub. Zahlt er in dieser Zeit nicht, so darf der Gläubiger Hand an ihn legen (manus iniectio) und ihn vor den Magistratus führen. Noch jetzt kann er frei werden, wenn er entweder selbst zahlt, oder einen Vindex stellt, der die Schuld auf sich nimmt. Außerdem führt ihn der Gläubiger hinweg und legt ihn in Fesseln. Erfolgt auch nun noch binnen sechszig Tagen keine Zahlung, so darf der Glaubiger ihn hinrichten, oder außer Landes als Sclaven verkaufen. — So wird der Inhalt des Gesetzes, großentheils mit dessen eigenen Worten, von Gellius dargestellt. Gajus liefert dazu eine wichtige Ergänzung, indem er die bei der manus iniectio übliche feierliche Formel mittheilt[2]); aber sein etwas unvollständiger Ausdruck könnte leicht zu einem doppelten Mißverständniß verleiten. Zuerst könnte man

[1]) Gellius XX. 1. XV. 13. Vergl. Dirksen Zwölftafelfragmente S. 234. f.

[2]) Gajus Lib. 4. §. 21.

glauben, der Schuldner sey von der manus iniectio unmittelbar in das Gefängniß geführt worden, da doch aus den Worten des Gesetzes selbst erhellt, daß er zuvor wieder in ius geführt werden mußte[1]), wo nun der Magistratus die förmliche Addictio aussprach[2]). Dieser Umstand war sehr wesentlich, weil nur dadurch noch die Zwischenkunft eines Vindex möglich wurde. Zweitens könnte man nach den Worten des Gajus glauben, die manus iniectio sey die Folge einer jeden Verurtheilung gewesen (pro iudicato); sie ging aber in der That nur auf diejenige Verurtheilung, wovon die zwölf Tafeln sprachen (auf die allein ja auch Gajus sie gründet), nämlich auf aes, oder pecunia credita[3]). Eben so könnte man nun auch auf der andern Seite, den Ausdruck iudicatus buchstäblich nehmend, die Verhaftung nur auf den verurtheilten Darlehusschuldner beziehen wollen, nicht auch auf den geständigen. Aber eben hierauf ging ohne

[1]) Gellius l. c. „Post deinde manus iniectio esto, in ius ducito."

[2]) Gellius l. c. „post deinde, nisi dissolverent, ad Praetorem vocabantur: et ab eo, quibus erant iudicati, addicebantur."

[3]) Dieselbe Beschränkung muß dann auch in eine andere Stelle des Gajus III. 173. hineingedacht werden: „Est etiam alia species imaginariae solutionis, per aes et libram . . veluti si . . quid ex iudicati causa debitum sit". Der iudicatus ist immer nur der, welchen die zwölf Tafeln vor Augen haben: der verurtheilte Geldschuldner. Eben so auch Gajus IV. 25. 102.

Zweifel die alte Regel: confessus pro iudicato est, ja es ist sehr möglich, daß es lange Zeit ihre einzige Bedeutung war[1]). Wegen dieser Regel muß nun überall, wo der iudicatus erwähnt wird, der confessus zugleich mit gedacht werden.

Der letzte Theil des Zwölftafelgesetzes klingt so unmenschlich, daß man oft vergebliche Versuche gemacht hat, ihn durch künstliche Auslegung zu mildern. Davon aber, daß er jemals zur Ausführung gekommen wäre, haben wir durchaus keine Nachricht, obgleich eine solche Thatsache den trefflichsten Stoff zu heftigen Parteireden bei Livius dargeboten hätte. Es ist daher wahrscheinlich, daß dieser härteste Theil des Gesetzes bald nachher, entweder durch ein neues Gesetz, oder durch Gewohnheit, abgeschafft worden ist. Welcher wirkliche Zustand an die Stelle trat, ist aus mehreren Erzählungen der Geschichtschreiber klar. Der Schuldner blieb im Gefängniß des Glaubigers, mußte für diesen arbeiten, und war der unbegränzten Willkür unterworfen, ohne Schutz gegen irgend eine Mißhandlung[2]).

[1]) L. 1. L. 6. pr. D. de confessis. — Es ist nicht unwahrscheinlich, daß die Anwendung dieser Regel auf alle andere Klagen erst durch die in L. 6. §. 2. D. de confessis erwähnte oratio D. Marci eingeführt oder gewiß gemacht wurde. [Zus. 1849: Vgl. System des heutigen R. R., B. 7. §. 304.]

[2]) So z. B. in der Erzählung bei Livius VIII. 28. und Valerius

Hieran schließt sich nun die wichtige Lex Poetelia, veranlaßt durch die grausame und sittenlose Behandlung eines einzelnen Schuldners[1]). Den Inhalt derselben giebt in wenigen Worten Cicero, weit ausführlicher aber Livius an. Aus seiner Darstellung ergeben sich drei wesentliche Bestimmungen des Gesetzes[2]):

1. Alle gegenwärtigen Nexi (sie mochten schon addicirt seyn oder nicht) sollten frei seyn.

   Cicero: omniaque nexa civium liberata.

   Livius: ita nexi soluti.

   Varro fügt zu dieser Befreiung eine Einschränkung hinzu: sie sey nur denjenigen Schuldnern zu Gut gekommen, welche über den Zustand ihres Vermögens einen Eid leisten konnten[3]).

Max VI. 1. 9., wo der Glaubiger zwar als sehr schlecht dargestellt wird, aber ohne daß man ihm eine Rechtsverletzung vorwerfen konnte; daraus eben ging ja das Bedürfniß einer neuen Gesetzgebung hervor. — Nach Dionysius freilich wäre der Glaubiger angeklagt und verurtheilt worden.

[1]) Das Gesetz fällt nach der gewöhnlichen Jahresrechnung in das J. 428., nach Niebuhr III. 178. in das J. 424.; ebendaselbst aber bezweifelt Niebuhr von anderer Seite die Zeitbestimmung.

[2]) Cicero de re publica II. 34. Livius VIII. 28. Daß Cicero blos den Senat erwähnt, macht keine Schwierigkeit; denn auch nach Livius wurde die Lex durch einen Senatsbeschluß vor das Volk gebracht. — Auch Dionysius erwähnt das Gesetz, jedoch blos in der vorübergehenden Bestimmung, der Befreiung der damaligen Nexi. Excerpta Valesiana, Paris. 1634. 4. p. 536—539.

[3]) Varro l. c. „Liber . . Nexus vocatur. Hoc C. Popilio

Diese erste Bestimmung ist aber überhaupt nur vorübergehend, und für unseren Zweck unwichtig.

2. Für die Zukunft sollte das Nexum ganz aufgehoben seyn. Es wird hinzugefügt, daß es in der That von dieser Zeit an völlig verschwunden sey.

Cicero: nectierque postea desitum.

Livius: necti desierunt . . . und nachher: cautumque in posterum ne necterentur, so daß dieses letzte nur die Wiederholung des ersten in anderen Worten seyn soll.

Die wörtliche Uebereinstimmung zwischen Cicero und Livius macht es sehr wahrscheinlich, daß beide hier die Worte eines alten Annalisten vor Augen hatten, wodurch die Glaubwürdigkeit dieses Theils der Erzählung erhöht wird. Worin nun das Wesen dieser Vorschrift, und zugleich ihre Wichtigkeit lag, geht aus der oben dargestellten Natur des Nexum hervor. Es war jetzt unmöglich geworden, die Kraft eines Darlehens

vocare (al. auctore al. rogante) Sylla dictatore sublatum ne fieret, et omnes qui bonam copiam iurarunt ne essent nexi dissoluti". Nach den übereinstimmenden Zeugnissen des Cicero und Livius muß man annehmen, daß hier die Namen völlig verdorben sind, und daß Varro nicht von den Zeiten des Sylla, sondern von der Lex Poetelia sprach. Vgl. Niebuhr III. 179. Zimmern III. 246.

mit irgend einer andern Schuld willkürlich zu verknüpfen, und insbesondere konnte von jetzt an keine Zinsenschuld das Recht geben, einen Schuldner zu verhaften oder nach abgetragenem Kapital in Haft zu behalten. Und diese Wirkung war allerdings wichtig genug, daß Livius sagen konnte: Eo anno plebi Romanae velut aliud initium libertatis factum est, quod necti desierunt. In welchen Worten übrigens dieser Theil des Gesetzes abgefaßt war, läßt sich aus jenen Zeugnissen nicht erkennen. Es ließe sich unter andern folgende Abfassung denken: Cuicunque manus iniecta erit, praeterquam iudicato et ei pro quo depensum erit, manum sibi depellere liceto. Dann wäre die Verhaftung auf die Fälle des Gelddarlehens und des Depensum beschränkt gewesen, für alle übrigen Fälle aber aufgehoben worden. Das Nexum hätte dadurch seine eigenthümliche Kraft verloren, wäre also nutzlos geworden, und somit von selbst weggefallen. Für einen solchen Ausdruck des Gesetzes könnte, mit einiger Ergänzung, Gajus als Zeuge angeführt werden[1]). Eben dafür spricht der

[1]) Gajus IV. 25.: Sed postea lege [Petilia] excepto iudicato et eo pro quo depensum est, ceteris omnibus cum quibus per manus iniectionem agebatur, permissum est sibi manum

Umstand, daß nur allein in jenen zwei Fällen der Beklagte, welcher selbst den Prozeß führte, eine cautio iudicatum solvi bestellen mußte[1]).

3. Die Addiction (im Fall des Darlehens) wurde zwar nicht aufgehoben, aber gemildert, indem der Gebrauch schwerer Fesseln untersagt wurde. Livius drückt Das so aus: ne quis, nisi qui noxam meruisset, donec poenam lueret, in compedibus aut in nervo teneretur. Manche haben die hier angedeutete Ausnahme von dem addicirten Fur manifestus erklärt, Andere von allen Delictschulden, Beides unrichtig. Denn bei dem Fur manifestus war die Addiction, so lange sie bestand, nicht Folge der Insolvenz, sondern reine Strafe, die auch den vermögenden Dieb traf, und die durch Zahlung einer Geldstrafe nicht getilgt werden konnte, weil für diesen Fall da-

depellere et pro se agere. Itaque iudicatus, et is pro quo depensum est, etiam post hanc legem vindicem dare debebant, et nisi darent domum ducebantur. (Also in allen anderen Fällen hörte von jenem Gesetz an die Verhaftung auf, was denn auch zu den späteren Zeugnissen völlig paßt.)

[1]) Gajus IV. 25. 102. — Uebrigens ist keineswegs diese Ergänzung des Gajus und die darauf gebaute historische Hypothese für unsere Meinung überhaupt nothwendig; denn es ist auch sehr möglich, daß die Lex Poetelia nur allein das Nexum verboten, irgend ein späteres Gesetz aber die von Gajus erwähnte weitere Beschränkung der Verhaftung hinzugefügt hat.

mals keine Geldstrafe bestand. Bei andern Delictschulden aber war überhaupt nicht von Addiction die Rede, also auch nicht von Fesseln. Jene Worte haben ganz einfach den Sinn: Fesseln und Fußblock sind hinfort verboten mit Ausnahme der zum Tode verurtheilten Criminalverbrecher, die bis zur Strafe so verwahrt werden sollen. Darin lag indirect die Vorschrift: Fesseln sind für addicirte Schuldner künftig verboten. Allein dieses Verbot war ganz wörtlich zu nehmen, so daß auch späterhin, wie sogleich gezeigt werden wird, nicht untersagt war, den Schuldner zu binden, wenn es nur nicht mit schweren Fesseln geschah.

Die bleibenden Bestimmungen jenes Gesetzes also lassen sich auf zwei Aenderungen des früheren Zustandes zurückführen: Einschränkung der Addiction durch Aufhebung des Nexum, und mildere Behandlung der Schuldknechte. Freilich, wenn man sich ganz an die Worte des Livius halten wollte, so müßte man noch viel weiter gehen und annehmen, daß das Gesetz alle Addiction überhaupt aufgehoben, und die bloße Execution in das Vermögen an deren Stelle gesetzt hätte. Denn er sagt geradezu: pecuniae creditae bona debitoris, non corpus obnoxium esset. Allein diese Angabe widerspricht so sehr

der ganzen folgenden Geschichte, daß wir sie unbedenklich für eine irrige Ausschmückung Desjenigen, was er in seinen Quellen vorfand, erklären dürfen. Cicero sagt davon kein Wort.

Von dem Zustand der späteren Zeit nun haben wir folgende sichere Nachrichten[1]).

Livius erwähnt im Hannibalischen Krieg (XXIII. 14.) ein Edict des Dictators M. Junius Pera: Qui capitalem fraudem ausi, quique pecuniae iudicati in vinculis essent; qui eorum apud se milites fierent, eos noxa pecuniaque sese exsolvi iussurum. Offenbar hatte er hier vergessen, daß nach seiner früheren Darstellung seit der Lex Poetelia gefangene Schuldner gar nicht mehr hätten vorkommen können.

Cicero sucht in der Vertheidigung des Flaccus einen Zeugen, Heraklides, zu verdächtigen, und erzählt zu diesem Zweck aus dessen früherem Leben folgende

[1]) [Zu diesen sicheren Zeugnissen von der späteren Fortdauer der Schuldknechtschaft können noch mehrere andere hinzugefügt werden. Eine Stelle des Nävius (aus dem sechsten Jahrhundert der Stadt) bei Cicero de orat. II. 63. Ferner die Erzählung vom Dictator M. Junius Pera, welcher im Hannibalischen Krieg ein Corps von 6000 Mann bildete aus Verbrechern und aus Denen, qui pecuniae iudicati in vinculis essent. (Livius XXIII. 14. Valer. Max. VII. 6. 1.). Endlich eine Stelle des Seneca (de benef. III. 8.), der die addicti als in seiner Zeit vorkommend erwähnt.]

Geschichte[1]). Herakliides hatte Geld aufgenommen, und Hermippus war dafür Bürge geworden. Als jener nicht zahlte, mußte der Bürge zahlen, der nun seinen Regreß gegen den Schuldner nahm. In der That wurde der Schuldner verurtheilt, und dem Kläger als Schuldknecht addicirt: Cum iudicatum non faceret, addictus Hermippo, et ab eo ductus est. Daß hier nicht unmittelbar aus einem Darlehen zwischen den gegenwärtigen Parteien geklagt wurde, steht mit den oben aufgestellten Sätzen gar nicht im Widerspruch. Denn die Klage war die Actio Depensi, und gerade auf diese Klage war die pro iudicato manus iniectio ausdrücklich erstreckt worden durch die Lex Publilia[2]).

Quinctilian beschreibt ausführlich den Zustand der Addicti, nicht als einen veralteten, sondern nach dem Recht seiner Zeit[3]).

Eben so sagt Gellius XX. 1.: Addici namque

[1]) Cicero pro Flacco C. 20.

[2]) Gajus Lib. 4. §. 22. 25. [Allerdings waren die Personen in dem von Cicero angeführten Fall wahrscheinlich Peregrinen, unter welchen dann eine sponsio nicht möglich war. Ohne Zweifel aber wurden sehr gewöhnlich in den Provinzialedicten die streng Römischen Institute durch passende Modificationen auf Peregrinen anwendbar gemacht, hier also die im R. R. für sponsores aufgestellte Regel auf fidejussores angewendet.]

[3]) Quinctilian. VII. 3. Von dieser Stelle wird noch ferner die Rede seyn.

nunc et vinciri multos videmus, quia vinculorum poenam deterrimi homines contemnunt. Nicht blos die Addiction überhaupt, sondern auch das Binden der Schuldner, als in dieser späten Zeit üblich, wird hier unzweideutig bezeugt.

Eben so kommt in unsern Rechtsquellen die Schuldknechtschaft als geltendes Recht vor. So erwähnt Gajus, daß an einem addicirten Schuldner eben sowohl, als an einem Sclaven, ein wahrer Diebstahl begangen werden könne[1]. — Ulpian sagt, Restitution gegen die Usucapion der Abwesenden sey auch auf die Usucapion mancher Anwesenden anzuwenden, namentlich, wenn sich der Usucapient zwar in seiner Heimath, aber in einem Staatsgefängniß, oder auch (als addicirter Schuldner) in einem Privatgefängniß befinde[2]. Diese Stelle beweis't zweierlei: das Daseyn der Schuldknechtschaft zu Ulpian's Zeit, und die Fähigkeit der Addicirten, eine Usucapion fortzusetzen und zu vollenden. — Licinius Rufinus endlich spricht von dem Glaubiger, der nicht leiden will, daß seinem

[1]) Gajus Lib. 3. §. 199.: „Interdum autem etiam liberorum hominum furtum fit; velut si quis . . iudicatus . . meus subreptus fuerit."

[2]) L. 23. pr. D. ex quib. causis mai. (4. 6.): „Ait Praetor: inve vinculis esset . . . fieri enim poterat, ut quis in vinculis praesens esset, vel in publica vel in privata vincula ductus . . nam et eum . . posse usu adquirere constat."

addicirten Schuldner ein Anderer Speisen oder Betten überbringe; gegen diesen soll entweder eine besondere Pönalklage, oder auch die Injurienklage, angestellt werden können[1]). — Und auch in der Kaisergesetzgebung erscheint stets die Verhaftung der Schuldner als praktisches Recht[2]).

Also geltendes Recht war die Addiction allerdings bis in die späteste Zeit. Bei der inneren Wichtigkeit eines solchen Instituts könnte man es auffallend finden, daß in den Rechtsquellen nicht häufiger davon die Rede ist. Folgende Umstände mögen wohl zusammen gewirkt haben, es allmälig seltener zu machen. Zuerst hatte eine Lex Julia den Schuldnern die Befugniß gegeben, durch freiwillige Cession ihres Vermögens sowohl dem förmlichen Concurs, als dem persönlichen Zwang, sich zu entziehen. Aufgehoben war dadurch die Addiction freilich nicht, da die Cession an Bedingungen geknüpft, und namentlich dem leichtsinnigen oder unredlichen Schuldner versagt war[3]); aber um Vieles seltener werden mußte sie dadurch

[1]) L. 34. D. de re iud. (42. 1.). — Darauf bezieht sich denn auch die Definition von stratum und victus in L. 45. D. de V. S. (50. 16.). — Vergl. auch noch L. 9. §. 6. D. ad L. Jul. pecul. (48. 13.), und Paulus V. 26. §. 2.

[2]) Davon wird noch in einem besondern Anhang hinter dieser Abhandlung die Rede seyn.

[3]) Dadurch veränderte gewissermaßen die Addiction ihren Charakter, und wurde zu einer Strafe für Betrug oder Leichtsinn.

allerdings. Ferner ist es möglich, daß im Fortgang der Zeit die Addiction sowohl den Sitten, als dem wahren Vortheil der Glaubiger, immer weniger entsprechend gefunden wurde. So ist z. B. auch nach unserm Recht jeder Kaufmann befugt, über das Vermögen seiner insolventen Schuldner einen Concurs zu veranlassen; dennoch kommt im Handelsstand ein solcher nicht oft vor, da man hier den eigenen Vortheil zu gut berechnet, um nicht fast immer einen leidlichen Accord dem Concurse vorzuziehen.

Ich habe hier eine Reihe von Zeugnissen über das wirkliche Vorkommen der Addiction, viele Jahrhunderte nach der Lex Poetelia, zusammen gestellt. Wichtiger aber und lehrreicher, als alle diese Zeugnisse, ist dasjenige, welches sich in der Lex Galliae cisalpinae [Lex Rubria] findet; und da die Erklärung dieses Gesetzes vielen Schwierigkeiten unterliegt, so muß nun noch ausführlich davon gehandelt werden[1].

Als Oberitalien, oder Gallia cisalpina, aufhörte, eine Provinz zu seyn, und Italische Municipalverfassung erhielt, fand man es nöthig, durch dieses Gesetz, wovon sich ein ansehnliches Stück erhalten hat, das Gerichtswesen besonders zu bestimmen. Es war nicht die Rede davon, etwas Neues zu erfinden,

[1]) [Vgl. Bd. 3. Num. XXXIV. dieser Sammlung Abschn. III.]

sondern Römisches Recht einzuführen, nur zum Theil mit beschränkter Gewalt der Municipalmagistrate; Alles also, was wir hier von genauerem Detail finden, können wir unbedenklich auch als Zeugniß für altrömisches Recht gelten lassen.

Die Kapitel XXI. und XXII. verfügen insbesondere über die Actionen in den Gallischen Municipien, und stellen hier die ganz positive Einschränkung an die Spitze, daß der Magistratus höchstens über eine Summe von 15000 Sestertien (750 Thaler) Gerichtsbarkeit haben solle, mit Ausnahme gewisser (hier nicht bezeichneter) Sachen. Dieses vorausgesetzt, giebt das Gesetz zweierlei Hauptbestimmungen: Kap. XXI. über die Klagen aus Gelddarlehen, Kap. XXII. über alle andere Klagen. Der Deutlichkeit wegen will ich diese Bestimmungen in folgende einzelne Sätze auflösen.

I. „Wird ein Gelddarlehen von höchstens 15000 Sestertien behauptet, und der Beklagte hat vor dem Magistratus entweder die Schuld eingestanden, oder jede Erklärung verweigert, oder er will nicht den Prozeß und die Sponsion übernehmen, dann soll alles Das geschehen, was geschehen müßte, wenn in dieser Sache der Schuldner wäre vor Gericht gehörig verurtheilt worden. Und zwar soll Dieses darin be-

stehen, daß der Magistratus den Schuldner addiciren und gefangen wegführen lassen soll[1])."

Bei diesem Satz entsteht sogleich ein großes Bedenken. Warum sind nur die Nebenfälle als Bedingung der Haft genannt, der Hauptfall aber (gerichtliche Verurtheilung) ist nicht als solche Bedingung, sondern nur als Vergleichungspunkt bezeichnet? Gesetzt also, der Magistratus hatte ein Iudicium über die Schuld angeordnet, und hier war der Schuldner verurtheilt worden; sollte nun nicht auch und vorzugsweise Haft eintreten, besonders da auf diesen Fall in den Schlußworten ausdrücklich hingewiesen zu seyn scheint? Zur Beantwortung dieser Frage muß bemerkt werden, daß ohne Zweifel nicht jedes Urtheil über ein Darlehen die Haft zur Folge haben konnte, sondern nur das in einem legitimum iudicium gesprochene Urtheil, wozu also gehörte, daß der Prozeß in Rom selbst geführt, und von einem einzelnen Iudex aus dem Album der Römischen Richter entschieden

[1]) Lin. 2—21.: „A quocunque pecunia certa credita . . petetur, quae res non pluris H. S. $\overline{XV}$. erit, si is eam pecuniam in iure . . dare oportere debereve se confessus erit . . aut se sponsione iudicioque . . non defendet, sive is ibi de ea re in iure non responderit, . . tum de eo . . siremps res, lex, ius, caussaque esto, atque uti esset . . si is . . ex iudiciis datis iudicareve recte iussis iure, lege, damnatus esset, fuisset. Quiquecumque II. vir . . . iuri dicundo praeerit, is eum . . sine fraude sua duci iubeto . . ."

seyn mußte[1]). Darauf wurden ganz sicher, bei ausgebildetem Gerichtswesen, die Worte der zwölf Tafeln: rebusque iure iudicatis — gedeutet. Und eben darauf scheinen mir denn auch unverkennbar hinzudeuten die Worte unsers Gesetzes, es solle alles Das geschehen, was geschehen mußte, wenn der Schuldner:

ex iudiciis datis iudicareve recte iussis iure lege damnatus esset fuisset.

Es ergiebt sich daraus, daß der Municipalmagistratus die persönliche Haft nur in folgenden Fällen aussprechen konnte: a) wenn der Schuldner in einem legitimum iudicium in Rom verurtheilt worden, b) wenn derselbe vor jenem Magistratus die Schuld eingestanden hatte oder aber Erklärung oder Prozeß verweigerte. Dagegen war der Magistratus dazu nicht befugt, wenn er selbst einen Iudex niedergesetzt, und dieser den Schuldner verurtheilt hatte. Dieses scheint inconsequent, rechtfertigt sich aber durch folgende Betrachtung. In den Fällen des Geständnisses und des Ungehorsams war die Verhaftung unbedenklich, weil der Schuldner gewissermaßen sich selbst verurtheilt hatte; eine Ungerechtigkeit war dabei nicht möglich. Wenn dagegen der Beklagte die Schuld leugnete, und auf geführten Beweis verurtheilt wurde, so war die Sache viel bedenklicher, indem nun Alles

[1]) Gajus Lib. 4. §. 103. 104.

auf die Zuverlässigkeit des urtheilenden Richters ankam. Eine Garantie für diese Zuverlässigkeit konnte man nun wohl darin finden, daß der Richter aus dem Album der Römischen Richter genommen, und vom Römischen Prätor ausgewählt war; eine solche Garantie aber fehlte in den Municipien, und so konnte man es wohl für bedenklich halten, den dort gefällten Urtheilssprüchen die gefährliche Wirkung persönlicher Verhaftung des Verurtheilten beizulegen[1]). —

[1]) Gegen diese Darstellung könnte man einwenden, daß ja doch in dem Fall bei Cicero pro Flacco C. 20. auf ein in Asien gesprochenes Urtheil, das also auch kein legitimum iudicium war, die Verhaftung erfolgte. Allein es ist sehr möglich und nicht unwahrscheinlich, daß den von einem Proconsul niedergesetzten Richtern dieselbe Kraft der Urtheilssprüche, wie sie einem legitimum iudicium ohnehin zukam, besonders beigelegt worden war, wozu bei den Richtern der Municipalmagistrate kein hinreichender Grund gefunden werden mochte. Oder es läßt sich die Stelle des Cicero durch die Annahme erklären, daß Heraklides nicht die Civität hatte. Denn die Edicte der Proconsuln waren überhaupt größtentheils auf Römisches Recht gegründet, das dadurch für Peregrinen anwendbar wurde (Cic. ad Att. VI. 1). Wenn nun ein Peregrinus wegen Schulden verurtheilt wurde, so konnte man unmöglich das legitimum iudicium als Bedingung seiner Verhaftung ansehen. Denn da ein solches für ihn unmöglich war (Gajus IV. 103.), so hätte er überhaupt gar nicht verhaftet werden können, worin doch eine ganz unnatürliche Begünstigung der Peregrinen vor den Römischen Bürgern gelegen hätte. — Uebrigens war in dieser Hinsicht das Recht der Provinzen verschieden; so galt in Aegypten für Privatschulden gar keine Verhaftung, nur der Fiscus konnte seine Schuldner verhaften lassen. Vgl. Rudorff im Rhein. Mus. für Philologie Jahrg. 2. S. 163 fg. [Diese ganze Behauptung, so wie die Rechtfertigung derselben, ist nunmehr zu berichtigen aus der Abhandlung über die Tafel

Diese Bestimmung aber hätte leicht zu dem Irrthum verleiten können, als ob der Magistratus über ein Gelddarlehen überhaupt kein Gericht anordnen könnte; einem solchen Mißverständniß soll der folgende Satz begegnen.

II. Quo minus . . . iudicium recup. (d. h. wohl recuperatoresve, nicht recuperatorium) is, qui ibi iuri dicundo praeerit, ex hac lege det, iudicarique de ea re ibi curet, ex hac lege nihil rogatur.

Das heißt: „Es bleibt nach diesem Gesetz dem Magistratus unbenommen, wenn der Beklagte vor ihm erscheint, und die Schuld leugnet, deshalb ein Gericht anzuordnen, und ein Urtheil sprechen zu lassen." — Nur sollte dieses Urtheil niemals durch persönliche Haft, sondern lediglich durch Beschlag auf das Vermögen, vollstreckt werden können.

Diese Befugniß, über den Beklagten ein Urtheil sprechen zu lassen, wird jedoch durch zwei Ausnahmen beschränkt: erstens, wenn der Beklagte ein Vadimonium nach Rom bestellt, zweitens, wenn für ihn ein zahlungsfähiger Vindex auftritt. Denn im ersten Fall sollte der Prozeß nach Rom verlegt werden, und im zweiten Fall wurde derselbe nicht gegen den

von Heraklea, Nachtrag 1842. §. 5., abgedruckt B. 3. der gegenwärtigen Sammlung Num. XXXIV.]

Beklagten selbst, sondern gegen dessen Vindex, angeordnet.

III. „Wenn in irgend einer anderen Klage, sie mag nun in rem oder in personam seyn, vor dem Municipalmagistratus eine von jenen drei Thatsachen vorkommt (Geständniß, verweigerte Erklärung, verweigerter Prozeß), so soll alles Das geschehen, was geschehen würde, wenn dieselbe Thatsache vor dem Magistratus in Rom vorgekommen wäre"[1]). — Worin Dieses bestehe, wird nicht gesagt; aus dem Gegensatz des ersten Falls aber, verbunden mit dem Inhalt des nachfolgenden Satzes, ist es unzweifelhaft, daß die Meinung dahin geht: Es soll in diesen Fällen keine Verhaftung statt finden, wohl aber Execution in das Vermögen, also: possessio, proscriptio, venditio bonorum, pignoris capio in causa judicati. — Ferner ist es unzweifelhaft, daß auch hier der Satz Nr. II. als stillschweigend wiederholt gedacht werden muß, so daß es also auch bei allen übrigen Klagen dem Magistratus unbenommen seyn sollte, selbst ein Iudi-

[1]) Lin. 25—44: „A quo quid praeter pecuniam certam creditam . . petetur, . . si is eam rem . . confessus erit . . aut . . sponsionem non faciet, . . neque se iudicio uti oportebit defendet, aut si de ea re in iure nihil responderit . . . siremps lex, res, ius caussaque . . . esto, atque uti esset, esseve oporteret, si is . . . Romae apud Praetorem . . . in iure confessus esset, aut ibi de ea re nihil respondisset, aut iudicio se non defendisset."

cium anzuordnen, und ein Urtheil sprechen zu lassen. Daß nun überhaupt dieser Fall, der doch ohne Zweifel der häufigste und wichtigste seyn mußte, so sehr in den Hintergrund gestellt, und nur beiläufig berührt wird, erklärt sich wohl aus zwei Umständen. Erstlich verstand sich dieses Recht bei jeder mit Gerichtsbarkeit versehenen Obrigkeit ohnehin von selbst, anstatt daß bei den besonders genannten Fällen (Geständniß u. s. w.) eher gezweifelt werden konnte, wie weit die Autorität gerade dieser Magistrate gehe. Zweitens kam es besonders darauf an, das stärkste und bedenklichste Recht dieser Magistrate, das der Verhaftung, anzuerkennen und zu begränzen, welches Recht aber eben nur in jenen besonderen Fällen, und nicht bei der Verurtheilung durch Municipal-Richter, gelten sollte.

IV. In allen bisherigen Vorschriften wurde stets vorausgesetzt, daß die Vollstreckung in dem Municipium nachgesucht werde. Wie aber, wenn die Person oder das Vermögen des Schuldners nicht in dem Municipium gefunden wird, sondern in Rom, so daß der Glaubiger in Rom die Vollstreckung zu erlangen wünschen muß? Darüber verfügt die letzte Vorschrift (lin. 45—52) in folgender Weise. „Wenn vor dem Magistratus eine jener drei Thatsachen vorgefallen ist, so soll darauf in allen oben bezeichneten Fällen auch der Römische Prätor oder wer daselbst sonst

Gerichtsbarkeit über den vorliegenden Gegenstand hat, durch iurisdictio, Decret, Verhaftung, possessio, proscriptio und Verkauf des Vermögens, gerade so verfahren, wie wenn jene Thatsache vor ihm selbst vorgefallen wäre." Das heißt also: Verhaftung im Fall des Gelddarlehens, Beschlag auf das Vermögen in allen übrigen Fällen.

Bei diesem besonders schwierigen Theil des Gesetzes kommt es zuerst auf Feststellung der Leseart an. Der Text sagt:

> Praetor isve[1]) qui de ea re Romae iuri dicundo praeerit in eum et in heredem eius D. E. R. omnibus ita ius dicito decernito eosque duci bona eorum possideri proscribive venireque iubeto, ac si . . apud eum . . confessus esset. . .

Alle Herausgeber haben die Sigle D. E. R. so aufgelös't: de ea re. Dann muß man so übersetzen: Der Prätor soll in diesem zuletzt genannten Fall (de ea re) gegen ihn (den Schuldner) allen Menschen (die etwa als Kläger auftreten möchten), eben so Recht sprechen u. s. w. Diese Erklärung ist aber aus zwei Gründen ganz verwerflich: erstlich, weil das omnibus in diesem Sinn bis zur Unerträglichkeit matt und überflüssig wäre, zweitens, weil das nach-

[1]) Die Varianten bei diesem Theil der Stelle haben auf unsere Fragen keinen Einfluß.

folgende eosque duci bona eorum possideri unwidersprechlich beweis't, daß von Anfang bis zu Ende von dem Schuldner allein die Rede ist, daß also nicht in dem omnibus eine neue Person eingeschoben seyn kann. Daher ist es denn schlechthin nothwendig, jene Siglen vielmehr so aufzulösen: de eis rebus omnibus [1]), woraus dann der ganz andere Sinn entsteht: in allen vorhin angegebenen Fällen, also sowohl in Klagen aus Gelddarlehen, als in allen anderen Klagen. Diese Verschiedenheit der Leseart aber ist für die Sache selbst von der größten Wichtigkeit. Denn lies't man de ea re, so geht der Satz nur auf den unmittelbar vorhergehenden Fall, auf die Klagen außer dem Darlehen, und man muß dann annehmen, daß auch bei diesen Klagen persönliche Haft zulässig war, wodurch die hier aufgestellte Grundansicht erschüttert wird. Lies't man dagegen de eis rebus omnibus, so geht der Satz auf alle vorher aufgezählten Fälle mit Einschluß des Darlehens, so daß dann ohne allen Zwang die nachfolgende Erwähnung der Haft auf den Fall des Darlehens, die

[1]) Dagegen könnte man einwenden, an zwei vorhergehenden Stellen (lin. 42. 43.) sey ausgeschrieben: de ieis rebus, der Ablativ könne daher nicht durch die Sigle E. ausgedrückt seyn. Allein auch der Dativ wird bald ei geschrieben (lin. 5. 20. 29.), bald iei (lin. 12. 30.), und bei einer so schwankenden Orthographie läßt sich daher auf diesen Umstand nicht das geringste Gewicht legen.

der Vermögens-Execution auf die übrigen Klagen, bezogen werden kann, wie es nicht nur unserer Ansicht völlig angemessen ist, sondern auch ganz mit den vorhergehenden unzweifelhaften Hauptsätzen des Gesetzes selbst übereinstimmt.

V. Der letzte Satz, von der Execution des Römischen Prätors, hat endlich noch am Schluß einen etwas zweideutigen Zusatz in diesen Worten:

dum ne quis de ea re (oder eis rebus) nisi Praetor isve qui Romae iuri dicundo praeerit eorum cuius bona possideri proscribi venire ducique eum iubeat.

Diese Clausel kann einen doppelten Sinn haben:

a) „Es soll jedoch in Rom kein Anderer, als eben der Prätor u. s. w. (also keine andere Obrigkeit daselbst) diese Vollstreckung verfügen.“ b) „Es soll jedoch, wenn diese Vollstreckung bei dem Prätor nachgesucht ist, nicht auch noch daneben irgend ein Anderer (der Municipalmagistratus) eine solche Vollstreckung verfügen;“ d. h. der Kläger soll sich mit Einer Vollstreckung begnügen, und nicht etwa gleichzeitig mehrere an verschiedenen Orten auswirken. — Die zweite Erklärung scheint mir vorzüglicher, weil nicht wohl abzusehen ist, welche andere Obrigkeit in Rom man durch diesen Zusatz auszuschließen nöthig gefunden haben möchte. — Dagegen halte ich es

für ganz unzulässig, den Satz Nr. V. so zu erklären, als ob in den Klagen außer dem Darlehen die Vollstreckung dem Municipalmagistratus überhaupt ganz entzogen, und ausschließend dem Prätor vorbehalten seyn sollte[1]). Eine solche Einrichtung wäre besonders bei kleinen Schuldsachen so unzweckmäßig gewesen, daß ihre Annahme schon deshalb mit voller Sicherheit verworfen werden darf.

Alles, was hier über den geschichtlichen Gang der Sache gesagt worden ist, läßt sich nunmehr in folgender Uebersicht darstellen.

Die zwölf Tafeln gestatteten, den Schuldner eines Gelddarlehens zu verhaften, in Fesseln gefangen zu halten, und nach kurzer Zeit hinzurichten oder als Sclaven zu verkaufen.

Specielle Gesetze stellten diesem Fall einige besondere Schuldverhältnisse gleich; alle Schulden aber konnten ihm gleich gestellt werden durch die Form des Nexum.

Hinrichtung und Verkauf treten außer Gebrauch; an ihre Stelle kommt fortgesetzte Knechtsarbeit bei dem Glaubiger, ohne Schutz des Schuldners gegen harte Behandlung.

Die Lex Poetelia mildert den Zustand der Schuld-

[1]) Diese Erklärung habe ich selbst früher versucht, Rechtsgeschichte B. 1. S. 36. der ersten Ausg. [berichtigt in der zweiten Ausg. §. 12.].

gefangenen, und hebt das Nexum auf. Von der Zeit dieser Lex (oder vielleicht einer andern spätern) an, kommt die Verhaftung und Schuldknechtschaft nur noch bei Klagen aus Gelddarlehen, und bei der Actio Depensi vor.

Die Schuldknechtschaft, in dieser beschränkteren Anwendung, und in dieser milderen Gestalt, erhält sich durch alle Zeiten, obgleich sie durch die eingeführte Cession des Vermögens und durch andere Umstände immer seltener wird.

Zu dieser geschichtlichen Zusammenstellung paßt denn auch vollkommen, was uns Gajus (III. 173—175) über den praktischen Gebrauch der nexi liberatio in seiner Zeit berichtet. Sie kam noch vor bei dem verurtheilten Geldschuldner (iudicatus), und bei jeder durch aes et libra entstandenen Obligation. Freilich der wichtigste und häufigste Fall solcher Obligationen, die willkürliche Einkleidung irgend einer andern Schuld in die Form einer nexi obligatio, durfte seit der Lex Poetelia nicht mehr vorkommen; allein auch das legatum per damnationem begründete ja eine Obligation, und diese beruhte, so wie das ganze Testament, auf aes et libra, weshalb auch auf dessen Erlaß die nexi liberatio zu allen Zeiten angewendet werden konnte. Auch ist dieses der einzige Fall einer nexi

liberatio, welchen Gajus noch neben der indicati causa ausdrücklich angiebt.

Es bleibt nun noch übrig, die mit dem strengen Verfahren gegen die Schuldner verbundenen Rechtsverhältnisse genauer im Einzelnen festzustellen, als es im Laufe der bisher geführten Untersuchung geschehen konnte. Daß dabei nicht von den Nexi als solchen die Rede seyn kann, versteht sich von selbst, da diese zunächst noch in einem gewöhnlichen Contracts-Verhältniß standen, und sich von allen übrigen Contract-Schuldnern durch Nichts unterschieden, als durch die größere Gefahr für die Zukunft. Die Addicti allein also sind es, deren Zustand noch einer genaueren Prüfung bedarf. Ich habe diesen Zustand einstweilen mit dem ganz unbestimmten Ausdruck der Schuldknechtschaft bezeichnet, der freilich nicht genügen kann. Was waren sie also eigentlich? Und wie verhält sich ihr Zustand zu den sonst bekannten Classen, welche im Römischen Staat vorkommen?

Zuerst könnte man an eigentlichen Sclavenstand der Addicti denken; allein dieser ist selbst nach den Vorschriften der zwölf Tafeln nicht eher anzunehmen, als der Schuldner jenseit der Tiber verkauft wurde; für die spätere Zeit aber wird der ungemein große Unterschied sogleich herausgehoben werden.

Mit weit größerer Wahrscheinlichkeit könnte man dasjenige Verhältniß annehmen, welches entstand, wenn der Vater sein Kind verkaufte, — das Mancipium. Dann wäre die Addiction eine minima capitis deminutio gewesen[1]); das ganze Vermögen des Schuldners wäre unmittelbar, und ohne Rücksicht auf dessen Geldwerth, in das Eigenthum des Herrn übergegangen, und Alles, was der Schuldner von nun an erwarb, wäre gleichfalls Eigenthum des Herrn geworden[2]). Seine Kinder wären mit ihm in gleiche juristische Abhängigkeit getreten. So dachte man sich in der That ihren Zustand, aber als Folge des Nexum, nach der oben widerlegten Ansicht. Allein so große innere Wahrscheinlichkeit die Annahme eines Mancipium für den Zustand der addicirten Schuldner haben mag, so müssen wir sie dennoch verwerfen. Gajus beschränkt das Mancipium so ausschließend auf den Fall eines Verkaufs vom Vater oder Ehemann[3]), daß eine Anwendung dieses Rechtsverhältnisses auf den Zustand der Addicirten mit seiner Darstellung unvereinbar ist. Schon die zwölf Tafeln sagten, der Addictus solle von eigenem Vermögen leben dürfen[4]);

[1]) Gajus Lib. 1. §. 162.

[2]) Gajus Lib. 2. §. 86. Ulpian. Tit. 19. §. 18.

[3]) Gajus Lib. 1. §. 117. 118. 118a. Eben so auch Ulpian. Tit. 11. §. 5.

[4]) Si volet suo vivito.

dieses war also noch nicht Eigenthum des Glaubigers geworden. Eben so sagt **Ulpian**, der Addictus könne eine Usucapion fortsetzen und vollenden, und dadurch eine Restitution nöthig machen, weil man ihn jetzt eben so wenig, als einen Abwesenden, verklagen konnte[1]), also erwarb er doch für sich, nicht für den Herrn. Endlich ist bei der Befreiung niemals die Rede von Manumission und Patronat, die doch bei dem Mancipium eben so gut vorkommen, als bei dem Sclaven. Das Einzige, was in den Rechtsquellen auf ein Mancipium gedeutet werden könnte, ist die Regel, daß der Addictus dem Glaubiger gestohlen werden kann[2]); dieses bleibt daher als eine einzelne, nicht weiter zu erklärende Anomalie stehen[3]).

Mehrere einzelne Bestimmungen über den Zustand der Addicti stellt **Quinctilian** zusammen, indem er die Verschiedenheiten derselben von den Sclaven aufzählt[4]). Den ersten Unterschied setzt er darin: Servus cum manumittitur fit libertinus: addictus, recepta libertate, est ingenuus. Offenbar ver-

[1]) L. 23. pr. D. ex quib. caus. mai. (4. 6.).

[2]) **Gajus** Lib. 3. §. 199.

[3]) **Zimmern** a. a. O. S. 127. hat zuerst gründlich und überzeugend dargethan, daß der Zustand des addicirten Schuldners nicht die mancipii causa war.

[4]) **Quinctilian.** Lib. 7. C. 3. p. 620. ed. **Burmann.** Vgl. Lib. 5. C. 10., Lib. 3. C. 6. p. 414. 244.

meidet er bei dem Addictus absichtlich die Erwähnung der Manumission. — Zweiter Unterschied: Servus invito domino libertatem non consequetur: addictus solvendo citra voluntatem consequetur. Dieses kam allerdings auf gewisse Weise auch bei dem Mancipium vor[1]). — Dritter Unterschied: Ad servum nulla lex pertinet: addictus legem habet. Auch damit stimmt die Regel überein, daß der Herr eines Mancipatus denselben nicht beleidigen darf, ohne sich einer Injurienklage auszusetzen[2]). — Vierter Unterschied: Propria liberi, quae nemo habet nisi liber; praenomen, nomen, cognomen, tribum: habet haec addictus. Hier ist besonders auffallend die Beibehaltung der Tribus. Denn daß der Addictus ehrlos wurde, ist doch kaum zu bezweifeln, da ja schon der weit geringere Concurs über das Vermögen, auch ohne Addiction, diese Wirkung hervorbrachte[3]). — Diese ganze Schilderung der Addiction, wie sie Quinctilian giebt, bezieht sich offenbar auf die mildere Gestalt, welche das Institut seit der Lex Poetelia, theils durch deren unmittelbare Vorschrift, theils durch die daran geknüpfte spätere Entwickelung angenommen hatte.

[1]) Gajus Lib. 1. §. 140. Coll. L. L. Mos. II. §. 3.

[2]) Gajus Lib. 1. §. 141.

[3]) Gajus Lib. 2. §. 154. Tabula Heracleensis Lin. 113—117. Vergl. auch Niebuhr I. 642.

Faßt man dieses Alles kurz zusammen, so muß man sagen: Der Addictus stand in keinem der altrömischen Verhältnisse der Abhängigkeit, die überall als Potestas, Manus, Mancipium bezeichnet werden. Sein Zustand war der einer factischen Knechtschaft, Gefängniß mit Zwang zur Arbeit, und dieser Zustand läßt sich auf keinen sonst bekannten Rechtsbegriff zurückführen.

Diese Unbestimmtheit des ganzen Verhältnisses äußert sich auch noch in einigen damit zusammenhängenden Fragen. So insbesondere bei dem Zustand der Kinder des Addictus[1]). Quinctilian wirft die Frage auf: an is, quem, dum addicta est, mater peperit, servus sit natus[2]), ohne dieselbe zu beantworten. Offenbar nimmt er hier servus in dem uneigentlichen Sinn, da es den Zustand eines Addictus bezeichnen soll, welcher Zustand jedoch nach seiner eigenen genaueren Darstellung mit diesem Namen nicht belegt werden darf. Daß es zweifelhaft seyn konnte, erklärt sich eben aus der unbestimmten blos

[1]) Vgl. hierüber Niebuhr I. 643. Er nimmt mit Wahrscheinlichkeit an, daß die Emancipation besonders von Verschuldeten benutzt wurde, die Kinder der Theilnahme an der Knechtschaft zu entziehen. Man kann hinzusetzen: auch der Theilnahme an den Schulden selbst, in die sie sonst (auch ohne Rücksicht auf Knechtschaft) nach des Vaters Tod als Notherben eintreten mußten, da das prätorische ius abstinendi gewiß erst einer späteren Zeit angehört.

[2]) Quinctilian. III. 6. p. 244.

factischen Natur dieses Verhältnisses. Nach einer Erzählung bei Livius müßte man allerdings glauben, daß die Kinder zugleich mit dem Vater in Knechtschaft fielen, da er in einem einzelnen Fall eine besondere Ausnahme erzählt[1]). Uebrigens fanden sich auch bei dem Mancipium Zweifel und Schwierigkeiten wegen des Zustandes der Kinder[2]).

Zuletzt ist noch das Schicksal des Vermögens der addicirten Schuldner zu untersuchen. Daß dieses Vermögen nicht unmittelbar und im Ganzen an den Glaubiger fiel, wie wenn der Schuldner dessen Sclave oder dessen Mancipatus geworden wäre, ist bereits dargethan worden; aber eine ganz andere Frage ist die, ob nicht auch eine Vollstreckung des Schuldurtheils unmittelbar in das Vermögen, so weit dieses reichte, vor und nach der Addiction möglich war. Dieses ist neuerlich geradezu verneint worden; selbst der wohlhabende Schuldner, nimmt man an, hätte zur Zahlung nicht unmittelbar gezwungen werden können, und die ganze Härte des alten Schuldrechts

[1]) Livius II. 24. Der Consul giebt ein Edict: „ne quis militis, donec in castris esset, bona possideret aut venderet, liberos nepotesve eius moraretur.“ — Nichts beweis't Livius VIII. 28: „quum se C. Publilius ob aes alienum paternum nexum dedisset.“ Denn diesen hatte die Schuld des Vaters als nothwendigen Erben getroffen.

[2]) Gajus Lib. 1. §. 135.

sollte dazu dienen, den Starrsinn und Geiz der Schuldner zu beugen; erst die Lex Poetelia hätte die Vollstreckung in das Vermögen eingeführt[1]). — Dieser Meinung kann ich nicht beistimmen. Zuvörderst ist es ganz unglaublich, daß der verurtheilte Schuldner hätte Haus und Feld, Pferde und Sclaven, ja selbst baares Geld, besitzen können, ohne daß man dieses hätte antasten dürfen. Will man den Respect der Römer vor dem Eigenthum als Hinderniß ansehen, so ist dieser zwar zuzugeben; aber war denn der Respect vor der Person, vor ihrer Freiheit und ihrem Leben geringer? Und wenn sich hierüber das Zwölftafelngesetz hinwegsetzte, so brauchte es gewiß noch weniger, das Eigenthum zu schonen. Die Stelle des Livius VIII. 28.: pecuniae creditae bona debitoris, non corpus obnoxium esset, ist kein Beweis für jene Meinung; denn, abgesehen von der oben erwiesenen Unglaubwürdigkeit dieser Stelle seiner Erzählung, liegt es auch gar nicht in seinen Worten, daß vorher keine Vollstreckung in das Vermögen gegolten habe; vielmehr konnte er sagen wollen, vorher habe man sich nach Gutbefinden an die Person oder das Vermögen halten können, nachher nur noch an das Vermögen allein. — Allein es bedurfte auch nicht einer besondern Vollmacht für den Consul oder Prä=

[1]) Niebuhr II. 670. 671. III. 179. 180. Zimmern III. S. 129.

tor zur Vollstreckung in das Vermögen, da die allgemeinen, unzweifelhaften Amtsrechte dazu völlig hinreichten. Jeder Magistratus hatte von jeher das Recht, sich in seinem Amte selbst Gehorsam zu erzwingen. Darauf bezog sich das uralte Recht der Mulcta, und eben so das gleich alte Recht der Pignoris Capio. Dem Ungehorsamen also konnte der Magistratus Sachen pfänden lassen, sey es, um ihn zu schrecken, oder, um sie zu verkaufen und das erlös'te Geld zur Mulcta oder zu anderen Zwecken zu verwenden[1]). Dieses Recht übte unter andern der Magistratus, der den Senat angesagt hatte, gegen die ausbleibenden Senatoren[2]). Wenn nun ein Juder unter der Autorität des Prätors, der ihn ernannte, den Schuldner verurtheilte, und dieser nicht freiwillig zahlte, so konnte der Prätor Gehorsam erzwingen, indem er das vorräthige Geld wegnehmen, andere Sachen pfänden und verkaufen ließ[3]); und eben so konnte er auch Haus und Feld in Beschlag nehmen, ausbieten und verkaufen. Dieses bona possidere,

[1]) Von dieser Pignoris Capio der Magistrate ganz verschieden ist die privatrechtliche, eine der fünf Formen der Legis Actio im Civilprozeß. Irrig verwechselt beide Zimmern a. a. O.

[2]) Das Recht im Allgemeinen bei Gellius XIV. 7. Anwendung desselben zur Zeit der Decemvirn bei Livius III. 38.

[3]) Pignus in causa iudicati captum, uraltes Recht der Magistrate und noch in neuerem Recht die regelmäßige Form der Vollstreckung.

proscribere, vendere ist also gewiß keine neue Erfindung, sondern uraltes Recht der richterlichen Magistrate. Auch findet sich davon ein Beispiel bei Livius lange vor der Lex Poetelia[1]). Man hat diese Stelle von vermeintlich mancipirten Schuldnern erklären wollen[2]); aber, abgesehen von den Gründen, die oben gegen das Daseyn einer solchen Mancipation überhaupt ausgeführt worden sind, würden auch diese Ausdrücke für ein solches Verhältniß ganz unpassend seyn. Wer durch Mancipation Herr der Person wurde, war gewiß auch Herr des Vermögens geworden; dieses war sein Eigenthum, und es bedurfte daran für ihn keiner Possessio oder Venditio, um ihm zum Genuß zu verhelfen.

Nimmt man aus den von mir ausgeführten Gründen an, daß von jeher die persönliche Execution nur im Fall des Gelddarlehens und in wenigen anderen Fällen galt, so ist ohnehin die Zulässigkeit der Realexecution von der ältesten Zeit an unmittelbar gewiß, indem sonst alle übrigen Forderungen ganz ohne richterlichen Schutz gewesen wären, welches als Zustand wahrer Rechtslosigkeit völlig undenkbar ist.

Das Recht auf das Vermögen der Schuldner

[1]) Livius II. 24. „ne quis militis . . bona possideret aut venderet."

[2]) Zimmern a. a. O.

hat also für die Glaubiger von jeher bestanden, und die Strenge gegen die Person sollte nicht als Surrogat eines solchen Rechts dienen, sondern sie trat da ein, wo kein Vermögen zu finden war.

Zum Schluß dieser Untersuchung über das alte Schuldrecht wird es zweckmäßig seyn, das Eigenthümlichste derselben, in Vergleichung mit den von Anderen aufgestellten Meinungen, in wenigen Sätzen zusammen zu fassen.

Die Vollstreckung gegen die Person des Schuldners sollte nach dem ältesten Recht nur bei dem Gelddarlehen zulässig seyn, und in dieser Anwendung hat sich dieselbe bis in späte Zeiten erhalten. Sie wurde allerdings auf manche andere Fälle ausgedehnt, aber fast alle diese Ausdehnungen wurden schon frühe wieder aufgehoben.

Jener Hauptsatz nun wird zunächst durch einzelne Zeugnisse begründet, besonders durch die Stelle der zwölf Tafeln, nach der durch Gellius hinzugefügten Auslegung, und durch die Lex Galliae cisalpinae [Lex Rubria]. Noch festeren Grund aber erhält jener Satz dadurch, daß in ihm das einzige Mittel gefunden wird, die sicher bezeugten Thatsachen theils zu erklären, theils zu vereinigen. Denn durch ihn allein bekommt das Nexum eine recht praktische Bedeutung

und zugleich große Wichtigkeit; und durch ihn allein wird es begreiflich, was bis jetzt völlig widersprechend schien, daß die Lex Poetelia den Schuldnern große Befreiung gewähren konnte, und dennoch Jahrhunderte nachher die Schuldner eingekerkert werden durften.

Anhang.

Man kann nun noch die Frage aufwerfen, wie lange überhaupt jene Verhaftung der Schuldner gedauert habe, und ob sie namentlich mit dem Römischen Recht herüber nach Deutschland gekommen sey. Obgleich diese Frage zu dem historischen Gegenstand der vorstehenden Abhandlung nicht mehr gehört, so wird es doch verstattet seyn, sie anhangsweise daneben zu behandeln, um so mehr, als durch diese Verbindung eine erschöpfende Beantwortung derselben nur erleichtert werden kann.

Daß zur Zeit der classischen Juristen die Verhaftung unverändert fortdauerte, ist schon oben gezeigt worden. Dasselbe aber läßt sich auch für die Constitutionen der Kaiser, und selbst für Justinian's eigene Gesetze, nachweisen. So sagt ganz unzweideutig ein Rescript von K. Alexander, die Cessio bonorum bewirke, „ne iudicati detrahantur in car-

cerem"[1]), womit also die Zulässigkeit der Haft außer dem Fall der Cession deutlich anerkannt ist. Und eben so sagt Justinian von den Wirkungen der Cessio bonorum: „omni corporali cruciatu semoto"[2]). Buchstäblich läßt sich nun freilich dieser letzte Ausdruck auf keine Weise nehmen, da von eigentlichen Martern seit vielen Jahrhunderten nicht mehr die Rede war, wenn auch die Vorschrift der zwölf Tafeln solche zuließ. Allein nach der schwülstigen Sprache des Codex konnte unter jenem starken Ausdruck auch schon das bloße Gefängniß, als leibliches Uebel, verstanden werden, und da eine andere Deutung desselben kaum möglich ist, so liegt darin eine Bestätigung für die stete Fortdauer der Haft, die ohnehin auch schon aus der bloßen Aufnahme so vieler älteren Stellen in die Justinianischen Rechtsbücher geschlossen werden müßte.

Indessen dürfen hier einige Stellen nicht verschwiegen werden, die einen Zweifel gegen jene Fortdauer erregen könnten.

Dahin gehört zuerst das strenge Strafverbot des K. Zeno gegen die Privatgefängnisse[3]). Allein Das,

[1]) L. 1. C. qui bonis (7. 71.).

[2]) L. 8. C. qui bonis (7. 71.). Aehnliche Ausdrücke kommen vor in Nov. 135. C. 1., und in L. 1. C. Theod. qui bonis (4. 20.) (Gratian. Valent. Theod.).

[3]) L. 1. C. de privatis carcer. (9. 5.).

was hier etwas undeutlich als die willkürliche Anmaaßung Einzelner bezeichnet und untersagt wird, kann unmöglich mit dem uralten regelmäßigen Verfahren gegen die Geldschuldner, mit dem ducere debitorem iussu Praetoris, verwechselt werden. Jenes Verbot scheint vielmehr auf eine Art von Privatjurisdiction zu gehen, die sich einzelne Vornehme in ihren ausgedehnten Besitzungen herausnehmen mochten. Dann liegt darin weder eine Aufhebung der Haft überhaupt, noch eine wesentliche Umbildung derselben durch Verwandlung des Privatgefängnisses für die Schuldner in ein öffentliches, von welcher Verwandlung in unseren Rechtsquellen keine Spur vorkömmt.

Noch weniger Bedenken machen einige andere Constitutionen, worin Gefängniß und Züchtigung der Schuldner untersagt wird[1]). Denn diese Verordnungen betreffen nicht alle Schulden überhaupt, sondern nur die Steuerforderungen des Fiscus, und bei diesen war die Verhaftung der Schuldner niemals gesetzmäßig gewesen, so daß sie nur durch den übertriebenen Diensteifer der Beamten statt finden konnte, wel-

[1]) L. 3. C. Theod. de exact. (11. 7.) und L. 7. eod. — Die erste dieser beiden Stellen steht auch im Justinianischen Codex als L. 2. C. de exact. (10. 19.).

chem eben durch jene Constitutionen vorgebeugt werden soll.

Der scheinbarste Einwurf kann aus folgendem Rescript von Diocletian hergenommen werden[1]: „Ob aes alienum servire liberos creditoribus iura compelli non patiuntur.“ Dadurch scheint es den Creditoren geradezu untersagt, freie Menschen (ihre Schuldner) als Knechte gefangen zu halten und arbeiten zu lassen. Sollte hier schon dem Ausdruck nach etwas Neues vorgeschrieben werden, so wäre diese Erklärung an sich sehr wahrscheinlich, und es bliebe dann nur das allerdings große Bedenken übrig, wie Justinian daneben in den Digesten und im Codex so zahlreiche Zeugnisse für die Zulässigkeit der Haft aufnehmen, ja, wie er selbst in eigenen Gesetzen auf diese Zulässigkeit hindeuten konnte. Allein ganz entscheidend für die Nothwendigkeit einer andern Erklärung ist der Umstand, daß der Kaiser gar nicht etwas Neues vorschreiben, sondern an ganz bekanntes Recht erinnern will (iura . . . non patiuntur). Es muß also eine sichere, alte, bekannte Rechtsregel seyn, auf die hier verwiesen wird, und durch diesen Umstand wird es durchaus nothwendig, das Wort liberos hier nicht auf freie Menschen (die Schuldner selbst), sondern auf die Kinder des Schuldners (liberos debitoris)

[1]) L. 12. C. de obl. et act. (4. 10.).

zu beziehen. Daß nämlich nach dem alten Recht der Zustand der Kinder eines Addictus für zweifelhaft gelten konnte, ist schon oben bemerkt worden. Jenes Rescript scheint nun die Freiheit der Kinder als längst entschieden anerkennen zu wollen. Vielleicht war aber damit die Sache keinesweges für immer abgethan. Wenigstens noch Justinian fand es nöthig, die Freiheit der Kinder des Schuldners durch Strafdrohungen in Schutz zu nehmen[1]).

Es ergiebt sich aus dieser Untersuchung, daß das alte Recht, den Geldschuldner in Privathaft zu halten, in der Justinianischen Gesetzgebung unverändert fortgedauert hat, wenngleich die Anwendung dieses Rechts, aus den oben angegebenen Gründen, immer seltener geworden seyn mag. Allein eben aus dieser unveränderten Gestalt folgt auch, daß dieses Recht nicht mit nach Deutschland kommen konnte. Denn es schloß sich ja dasselbe ganz an das alte Sclaven-Recht an, es war factische Sclaverei, und diese konnte eben so wenig Anwendung bei uns finden, als die eigentliche Sclaverei, auf welcher allein auch jene

[1]) Nov. 134. C. 7. Aus dieser Novelle ist die Auth. Immo unmittelbar hinter die L. 12. C. de obl. et act. gesetzt worden. Daraus erhellt also, daß Irnerius die L. 12. cit. auch schon auf die Kinder bezogen hat, wie sich denn dieselbe Erklärung gleichfalls bei Accursius und seinen Nachfolgern findet, freilich mit anderen Erklärungen vermischt.

beruhte. Wäre die Privathaft schon in der Römischen Gesetzgebung zu einem öffentlichen Gefängniß umgebildet worden, so hätte sich eine Aufnahme dieses Rechts in Deutschland, und eine Fortdauer desselben bis in neuere Zeiten, wohl denken lassen; wie es dort gemeint war, konnte davon nicht die Rede seyn.

Indessen war schon vor der Einführung des Römischen Rechts in Deutschland von einer andern Seite her dafür gesorgt worden, daß hierüber kein Zweifel bleiben konnte. In die Decretalen nämlich war folgende Stelle aus Gregor dem Großen aufgenommen worden[1]): „Lex habet, ut homo liber pro debito non teneatur" etc. Diese Stelle deutet augenscheinlich auf die L. 12. C. de obl. et act., und wenngleich sie derselben einen falschen Sinn unterlegt, so konnte dadurch ihre eigene Gesetzeskraft doch nicht verhindert werden. Dadurch wurde nun die persönliche Freiheit der Schuldner in unserem gemeinen Recht geschützt, nicht blos im Widerspruch mit dem Römischen Recht, sondern auch mit den älteren deutschen Gesetzen, die hierin eine sehr merkwürdige Uebereinstimmung mit dem Römischen Recht (wiewohl neben mancher Verschiedenheit im Einzelnen) zeigen[2]). Das Interesse des Handels freilich führte

[1]) C. 2. X. de pignor. (3. 21.).

[2]) Eine sehr vollständige Zusammenstellung derselben siehe in

wieder auf größere Strenge gegen die Schuldner; und so wurde in vielen Partikular-Rechten abermals eine persönliche Haft der Schuldner eingeführt, aber nun als öffentliches Gefängniß, folglich ohne allen Zusammenhang mit der Sclaverei und mit dem Römischen Recht[1]), darin auch wohl härter, als die Römische Haft, daß die Cessio bonorum dagegen nicht schützen sollte. Allein gemeinrechtlich ist diese Zwangsanstalt niemals geworden.

Die Richtigkeit dieser Ansicht wird noch bestätigt durch die völlig gleiche Entwickelung, die dieses Recht im Italienischen Mittelalter erfahren hat. Auch hier wird anerkannt, daß die im Römischen Recht zugelassene Haft der Schuldner gemeinrechtlich aufgehoben sey[2]). Aber auch hier wurde durch die Statuten der Handels-Republiken nicht selten der persönliche Zwang gegen die Schuldner wiederhergestellt, jedoch

Grimm's Rechtsalterthümern S. 613—618. Eine der bestimmtesten Stellen, dem Römischen Recht auffallend ähnlich, findet sich im Sachsenspiegel III. 39.

[1]) So z. B. Nürnberger Reformation 1564 fol. 68. — Eine Zusammenstellung solcher Partikularrechte, welche die Verhaftung des Schuldners zulassen, findet sich u. A. in Reinharth diss. de differentia et convenientia inter obligationes ad carceres et litteras cambiales. Erford. 1731. §. 14. sq. Vgl. auch Mittelmaier im Archiv für die civil. Praxis Bd. 14. Heidelb. 1831. Num. IV. und XI.

[2]) Accursius Gl. in carcerem L. 1. C. qui bonis (7. 71.) „. . sed loco carceris hodie ponitur in banno."

durch öffentliches Gefängniß, und nun zugleich ohne Befreiung durch Cessio bonorum[1]).

[1]) Odofredus in Cod. L. 1. qui bonis: „tamen istud edictum qui bonis cedere possunt non habet locum in civitate ista (d. h. in Bologna), quia hic est lex municipalis iurata, quod si aliquis non potest solvere, est unus carcer in quo detruduntur omnes non solventes.“ — Bartolus in Cod. L. 1. qui bonis „solvendo liberatur, et etiam cedendo bonis, ut hic vides: licet per statuta Tusciae accidat contrarium.“ — Baldus in L. cit. „bene valet statutum quod in carcere publico detineatur, sed non quod detineatur in carcere privato.“

Nachtrag
zur vorstehenden Abhandlung. 1849.

Nachdem die vorstehende Abhandlung gedruckt war, ist über denselben Gegenstand eine Reihe von Arbeiten erschienen, deren Gründlichkeit auch von Denen, die ihnen nicht beistimmen, achtend anerkannt werden muß. In diesen Arbeiten hat das Wesentliche meiner Ansicht fast durchaus Widerspruch gefunden; sie gehen aber auch unter sich so sehr auseinander, daß ein Abschluß dieses Entwickelungsprozesses durch überwiegende Einstimmung noch in unbestimmter Ferne steht. Ich will hier nur die zwei neuesten namhaften Schriftsteller angeben, bei welchen sich zugleich die in der Mitte liegenden anderen Schriften verzeichnet finden[1]).

[1]) Huschke über das Recht des nexum und das alte Römische Schuldrecht. Leipzig 1846. — Puchta Cursus der Institutionen B. 2. §. 162. 179, B. 3. §. 269. 273, mit manchen Zusätzen von Rudorff.

Bei dieser Lage der Sache konnte man vielleicht erwarten, daß ich gegenwärtig eine durchgreifende neue Untersuchung, mit Prüfung aller fremden Meinungen, unternähme, und dann ein letztes Wort von meinem Standpunkt ausspräche. Dieses Verfahren aber, welches ich bei manchen anderen Stücken der gegenwärtigen Sammlung eingeschlagen habe, scheint mir hier, bei der zufälligen Veranlassung des Anhangs zu einer früheren Arbeit, nicht passend. Es würde nicht passen zu dem Charakter mancher der angegebenen fremden Arbeiten, besonders der Schrift von Huschke, die tief in das Innere der ganzen Römischen Rechtsgeschichte eindringt, also von diesem einzelnen Punkte aus doch nur eine unbefriedigende Prüfung erhalten könnte. Ich werde mich also darauf beschränken, zu jenem fortgehenden Prozeß diejenigen Beiträge zu liefern, welche ich von meinem Standpunkt aus für erheblich erachte.

Ich bin ausgegangen von dem Bedürfniß, in die sicheren, unbestrittenen Thatsachen, die uns in der Geschichte des Schuldrechts bezeugt werden, inneren Zusammenhang zu bringen. Diesen Zweck glaubte ich durch folgende Annahme zu erreichen, wozu ich auch unterstützende Zeugnisse aus verschiedener Zeit beizubringen suchte.

Von der ältesten Zeit an finden wir ein strenges

Verfahren gegen die zahlungsunfähigen Schuldner, ursprünglich bis zur Unmenschlichkeit getrieben, späterhin, und bis in die neuere Zeit des Römischen Rechts, in einer wahren, wiewohl gemilderten, Schuldknechtschaft fortdauernd. Diese Strenge aber sollte nicht anwendbar seyn gegen alle Schulden überhaupt, welche ein weites Gebiet von höchst mannichfaltigem Inhalt einnehmen, sondern gegen eine einzelne Art von Schulden, die für den Verkehr im Großen eine ganz eigenthümliche Natur und Wichtigkeit hat, nämlich gegen die Schulden aus Gelddarlehen. Wer aus einer solchen Schuld rechtskräftig verurtheilt war (judicatus), oder sie vor dem Prätor eingestanden hatte (confessus), der sollte jener Strenge unterworfen seyn, andere Schuldner nicht. — Jedoch sollte auch jeder anderen Schuld die Natur und Wirkung eines Gelddarlehens künstlich mitgetheilt werden können durch die alte, feierliche Form des Nexum. Und diese Ausdehnung war besonders wichtig und gefährlich, indem sie auf die Zinsen angewendet werden konnte, die an sich eine von dem Darlehen selbst ganz verschiedene Natur haben, aber vorzugsweise dazu geeignet sind, unvermögende Schuldner völlig zu verderben.

Einen Wendepunkt in diesem Schuldrecht bildete, nach dem Zeugniß alter Schriftsteller, die Lex Poetelia,

die als eine Rettung für den ärmeren Theil des Volks geschildert wird. Diesem Gesetz werden zwei Bestimmungen zugeschrieben, eine mildere Behandlung der Schuldknechte, und die Aufhebung des Nexum, welches von da an, als Form obligatorischer Verträge, ganz aufhörte. Ueber den ersten Punkt ist kein Streit, weshalb ich ihn hier nicht weiter berühre. Der zweite Punkt aber, die Aufhebung des Nexum, ist die Hauptschwierigkeit in dieser ganzen Lehre.

Wie sich diese Aufhebung verhält zu meiner oben kurz wiederholten Lehre, ist für sich einleuchtend. Die Aufhebung des Nexum hatte die Folge, daß nur noch das Judicat über ein wahres Gelddarlehen in die Schuldknechtschaft führen konnte, nicht das Judicat über irgend eine andere Schuld, die von den Parteien willkürlich in ein Nexum eingekleidet worden war, namentlich also nicht das Judicat über eine Zinsenschuld. Die ungemeine Erleichterung, die in dieser Aenderung für die Schuldner lag, wird wohl von keiner Seite bezweifelt werden.

Vergleichen wir damit die Ansicht von Huschke, mit welchem großentheils Puchta übereinstimmt.

Das Judicat (und eben so die confessio) hatte die höchste Strenge zur Folge, sobald es auf eine Geldzahlung lautete, ohne Unterschied, ob diese Schuld aus einem Darlehen, oder aus irgend einem anderen

Grunde, entstanden war. Mit ihm stand auf völlig gleicher Linie das Nexum. Beide hatten die Folge, daß der Schuldner durch Privatgewalt (manus injectio) gefangen abgeführt werden konnte, und mit ihm gingen auch die Kinder nebst dem Vermögen an den Glaubiger über[1]). Die Aufhebung des Nexum erleichterte die Lage der Schuldner dadurch, daß die Privatgewalt nur noch durch das Judicat begründet werden konnte, nicht mehr durch das willkürlich angewendete Nexum. Dieses verschwand also von selbst, da es nicht mehr einen eigenthümlichen Vortheil gewährte, also nur noch eine unnütze und beschwerliche Förmlichkeit gewesen wäre[2]).

Betrachten wir diesen Vortheil, der die große Lobpreisung der Lex Poetelia bei den alten Schriftstellern rechtfertigen soll, etwas genauer. Ich behaupte, daß die Schuldner durch die so verstandene Aufhebung des Nexum gar Nichts gewannen, sondern genau in derselben Lage blieben, wie vorher. Die

[1]) Huschke S. 58—95.

[2]) Huschke führt nun seine Ansicht in folgender Weise weiter aus. Das Nexum stellte einen vor dem ganzen Volk (dessen 5 Classen von den 5 Zeugen repräsentirt wurden) geschlossenen Vertrag vor. Ein Treubruch gegen diesen Vertrag hatte also eine publicistische Natur, und bildete ein Criminalverbrechen, das durch die härtesten Strafen gebüßt werden mußte. Daher die Todesstrafe, und der Verkauf der Person des Schuldners jenseit der Tiber.

Stipulation blieb ja stets in Uebung und Wirksamkeit; wollte also der Glaubiger Härte gegen den Schuldner ausüben, etwa wegen einer großen Zinsenschuld, so brauchte er nur seine Condiction aus der Stipulation vor den Prätor zu bringen, das Judicat konnte ihm nicht fehlen, und dann hatte er dasselbe, wie früher durch das Nexum. Was hatten also die Schuldner gewonnen?

Man wird vielleicht sagen, die Fünf Zeugen bei dem Nexum gewährten einen sicheren Beweis; aber zu keiner Zeit war es den Parteien verwehrt, auch bei der Stipulation eine beliebige Zahl von Zeugen zuzuziehen, also den Beweis eben so sicher zu stellen, als er bei dem Nexum sicher war. Oder man wird den Vortheil darin suchen, daß der Glaubiger bei dem Nexum Privatgewalt anwenden durfte, anstatt daß er bei der Stipulation an die Verzögerung des Prozeßganges gebunden war. Allein erstlich sollen ja bei der Privatgewalt wegen eines Nexum dieselben Fristen beobachtet worden seyn, wie in Folge eines Judicats, bei welchem die manus injectio (nach Gellius XX. 1) erst nach Ablauf der XXX dies justi eintreten durfte[1]); der Prozeß selbst aber war bei einer leicht erweislichen Stipulation gewiß nicht von langer Dauer. Zweitens wird sich wohl Niemand

[1]) Huschke S. 58.

die manus injectio in Folge des Nexum so denken, als ob die bloße Behauptung eines Nexum das Recht dazu gegeben hätte; wurde dasselbe aber von dem angeblichen Schuldner in Abrede gestellt, so blieb auch dabei nichts Anderes übrig, als zunächst eine Klage anzustellen, die dann mit einem Judicat endete. Bei dieser Klage aber hätte dann für den Schuldner aus einem Nexum der Nachtheil nur darin bestanden, daß er sie nicht ohne vindex führen durfte, das heißt (in der Sprache des späteren Rechts), nicht ohne Bürgenstellung. Und so ergiebt die unbefangene Betrachtung, daß nach der Lehre meiner Gegner durchaus nicht zu begreifen ist, welcher große Vortheil (aliud initium libertatis) den Schuldnern durch die Aufhebung des Nexum entstanden seyn sollte[1]). Es fehlt also dieser Lehre, auch in ihren verschiedensten Gestalten, an der Rechnungsprobe, welche nur darin bestehen kann, daß die unzweifelhaften geschichtlichen Thatsachen in ihren wahren Zusammenhang gebracht und auf befriedigende Weise erklärt werden.

[1]) Nachdem ich Dieses niedergeschrieben hatte, bin ich erst darauf aufmerksam geworden, daß diese Einwendung bereits von anderer Seite erhoben worden ist, nämlich von Glöden in einer Recension über Bachofen's Nexum (Richter's Jahrbücher B. 17. 1845. S. 415.). Glöden benutzt diesen Grund, blos um die Theorie von Bachofen zu widerlegen. Derselbe Grund aber paßt völlig eben so auf die Lehre meiner übrigen Gegner.

Derselbe Mangel einer befriedigenden Erklärung aber, welcher so eben in Beziehung auf das Nexum gerügt worden ist, muß nun auch noch in einer anderen Richtung geltend gemacht werden. Bekanntlich wurde die mit dem Judicat verbundene besondere Strenge gegen die Schuldner, nicht blos auf das Nexum ausgedehnt, sondern auch auf einige ganz einzeln stehende Schuldklagen. So sollte der Sponsor, der für einen Hauptschuldner gezahlt hatte, gegen diesen mit einer actio depensi seinen Regreß nehmen dürfen, und dieses Rechtsverhältniß war durch dieselbe Strenge geschützt, wie das Judicat, es gewährte eine manus injectio pro judicato[1]). Es hatte also vor anderen, gewöhnlichen Schuldklagen ein besonderes Privilegium strenger Verfolgung; wie ist nun dieses Privilegium zu erklären? Welches war der Sinn desselben? Es wird auch hier wieder Niemand glauben, daß die bloße Behauptung einer solchen Zahlung zur Verhaftung des Schuldners hinreichte. Wurde also die Sponsion selbst, oder auch die Zahlung aus der Sponsion, bestritten, so kam die Sache doch wieder vor Gericht, und dann gab das Judicat ohnehin das Recht zur Verhaftung. Derselbe Erfolg aber trat ein, wenn in irgend einer anderen Klage ein Judicat erlassen war, und so ist wieder das Pri-

[1]) Gajus IV. §. 22.

vilegium der actio depensi, ihr Vorzug vor anderen Klagen, unbegreiflich; denn der Beweis der Thatsachen war bei dieser Klage nicht leichter und nicht schwerer, als bei jeder anderen.

Nach meiner Lehre erklärt sich dieses Alles einfach und leicht. Nicht jedes Judicat gab den Anspruch auf Verhaftung des Schuldners, sondern nur das Judicat aus einem Gelddarlehen. Diesem aber war, durch ein besonderes Privilegium, die actio depensi gleich gestellt worden, und so hatte der zahlende Sponsor durch Privilegium den besonderen Vortheil, daß er den Schuldner, der ihn nicht befriedigte, verhaften durfte, ganz, als wenn er dem Schuldner ein baares Darlehen gegeben hätte, welches in der That nicht geschehen war.

Ich sage nicht, daß durch diese Erwägungen die Wahrheit meiner Lehre, die Unrichtigkeit der von meinen Gegnern aufgestellten Theorieen, bewiesen wäre. Aber meine Lehre erhält eine bedeutende Unterstützung dadurch, daß sie jene sicheren Thatsachen befriedigend erklärt; die Theorieen meiner Gegner zeigen sich mindestens mangelhaft und unbefriedigend, so lange sie eine solche Erklärung zu gewähren nicht vermögen.

Neuerlich ist versucht worden, meine Behauptung, nach welcher die Schuldhaft auf das Darlehen be-

schränkt seyn soll, unmittelbar zu widerlegen durch die Berufung auf den Prozeß gegen die Scipionen[1]). In diesem Fall gründete sich der Anspruch nicht auf ein Darlehen, sondern auf die Unterschlagung von Staatsgeldern. Dennoch sollte die Verhaftung des Schuldners erfolgen, und diese wurde nur durch die Intercession eines Tribuns verhindert[2]). — Allein in diesem Falle war überhaupt nicht von einer privatrechtlichen Forderung die Rede, sondern von einem angeblichen Staatsverbrechen, neben welchem der Gelderſatz nur als Nebenpunkt zur Sprache kam. Aus der Behandlung dieses Falles läßt sich also keine Folgerung ziehen für die Regeln des Civilrechts über die Behandlung der Schuldner[3]).

[1]) Huschke S. 62.

[2]) Livius XXXV. III. 60, Valerius Maximus. IV. 1. §. 8.

[3]) So beurtheilt diesen Fall auch Puchta Cursus B. 2. §. 179. t, obgleich zu einem anderen Zweck, als zu welchem die Unterscheidung des öffentlichen Rechts vom Privatrecht hier geltend gemacht wird.

Berlin, gedruckt in der Decker'schen Geheimen Ober-Hofbuchdruckerei.